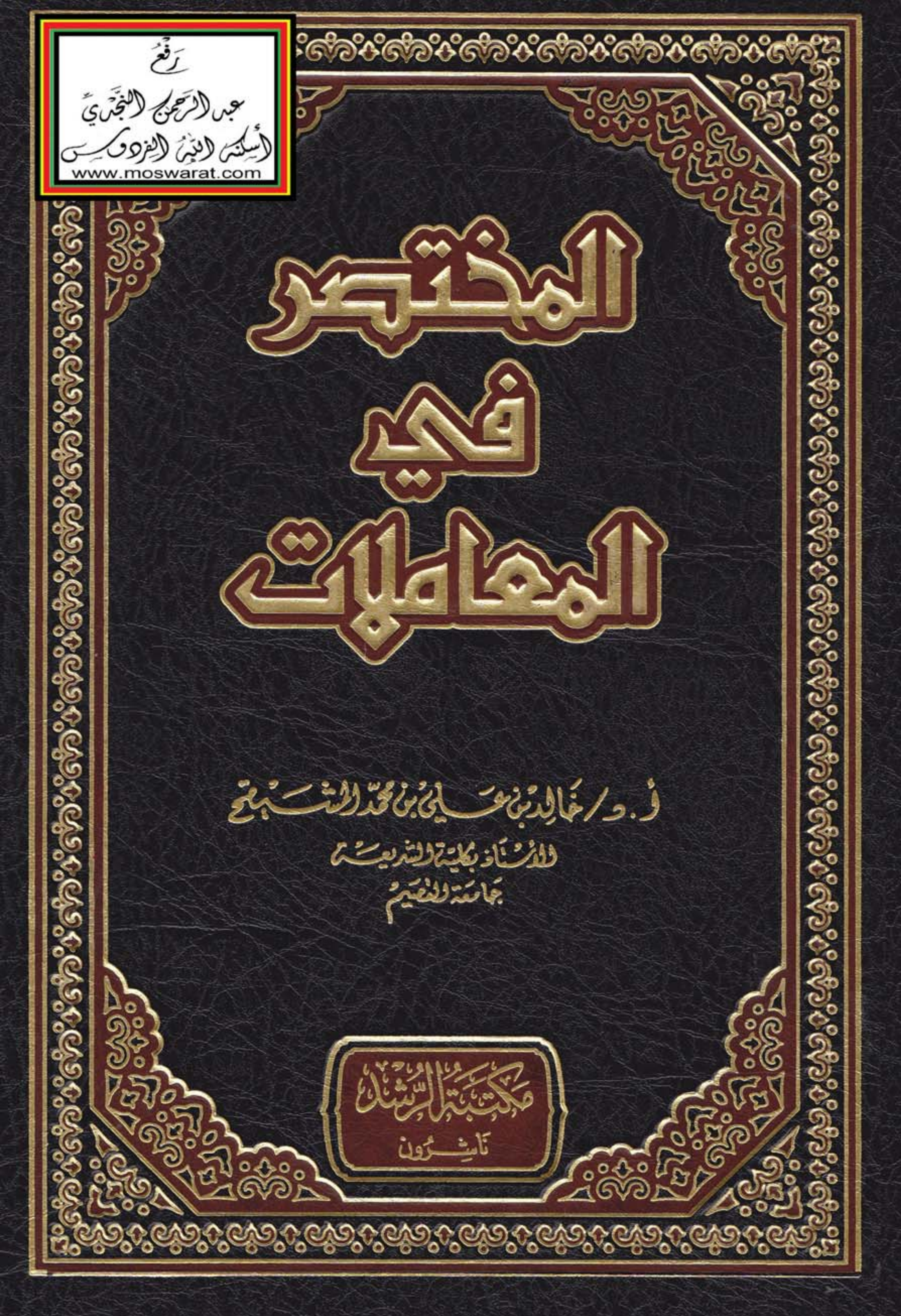
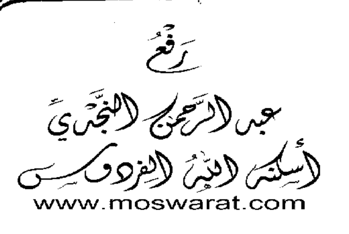

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com
المختصر في المعاملات
أ.د/ خالد بن علي بن محمد المشيقح
الأستاذ بكلية الشريعة
جامعة القصيم
مكتبة الرشد
ناشرون


رَفْعُ
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

المختصر في المعاملات


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com


بسم الله الرحمن الرحيم



المختصر في المعاملات

أ. د / خالد بن علي بن محمد المشيقح
الأستاذ بكلية الشريعة
جامعة القصيم

مكتبة الرشد
ناشرون

ح مكتبة الرشد 1431هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
المشيقح ، خالد علي محمد
المختصر في المعاملات / خالد علي محمد المشيقح
الرياض 1433 هـ
ردمك 6- 883-01-9960- 978
1 - المعاملات (فقه إسلامي) أ - العنوان
ديوي 253 1433/6690

ردمك: ٦-٨٨٣-٠١-٩٩٦٠-٩٧٨ رقم الايداع ٦٦٩٠/ ١٤٣٣

 الطبعة الثانية ١٤٣٤ هـ/٢٠١٣ م



مكتبة الرشد - ناشرون
المملكة العربية السعودية - الرياض
الإدارة : مركز البستان - طريق الملك فهد هاتف ٤٦٠٤٨١٨
ص.ب. ١٧٥٢٢ الرياض ١١٤٩٤ - فاكس ٤٦٠٢٤٩٧

E-mail:info@rushd.com.sa
Website:www.rushd.com.sa

فروع المكتبة داخل المملكة

- الرياض: المركز الرئيسي : الدائري الغربي ، بين مخرجي ٢٧ و ٢٨ هاتف ٤٣٢٩٣٣٢
- الرياض: فرع طريق عثمان بن عفان، هاتف ٢٠٥١٥٠٠
- فرع مكة المكرمة: شارع الطائف هاتف: ٥٥٨٥٤٠١ فاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
- فرع المدينة المنورة: شارع أبي ذر الغفاري هاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ فاكس ٨٣٨٣٤٢٧
- فرع جدة : مقابل ميدان الطائرة هاتف: ٦٧٧٦٣٣١ فاكس ٦٧٧٦٣٥٤
- فرع القصيم : بريده - طريق المدينة هاتف ٣٢٤٢٢١٤ فاكس ٣٢٤١٣٥٨
- فرع أبها: شارع الملك فيصل : هاتف ٢٣١٧٣٠٧ فاكس ٢٢٤٢٤٠٢
- فرع الدمام : شارع الخزان هاتف :٨١٥٠٥٥٦ فاكس ٨٤١٨٤٧٣
- فرع حائل هاتف ٥٣٢٢٢٤٦ فاكس ٥٦٦٢٢٤٦
- فرع الإحساء: هاتف ٥٨١٣٠٢٨ فاكس ٥٨١٣١١٥
- فرع تبوك هاتف ٤٢٤١٦٤٠ فاكس ٤٢٣٨٩٢٧
- فرع القاهرة : شارع ابراهيم أبو النجا - مدينة نصر: هاتف: ٢٢٧٢٨٩١١ - فاكس: ٢٢٧١٣٦٢٥

مكاتبنا بالخارج

- القاهرة : مدينة نصر هاتف ٢٧٤٤٦٠٥ موبايل: ٠١٠٠١٦٢٢٦٥٣
- بيروت: موبايل: ٠٣/٢٠٧٤٨٨ تلفاكس: ٠١/٨٠٧٤٧٧



المقدمة

إنَّ الحمدَ لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضلَّ له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله:

﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴿١٠٢﴾﴾ آل عمران: ١٠٢.

﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴿١﴾﴾ النساء: ١.

﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَقُولُوا۟ قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَـٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾﴾ الأحزاب: ٧٠ - ٧١.

أما بعد:

فهذا هو الجزء الثاني من المختصرات في الفقه، وهو المختصر في المعاملات.

أسأل الله أن ينفع به، كما نفع بالجزء الأول.

كتبه:

خالد بن علي بن محمد المشيقح

١٤٣٣/١/٢٤هـ.

كتاب البيع

تعريف البيع في اللغة والاصطلاح:

البيع لغة: مطلق المبادلة.

وفي الاصطلاح: مبادلة مال بمال.

والمال: كل ما أبيح نفعه، والعقد عليه.

قاعدة: الأصل في البيع وسائر العقود الحل؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ البقرة: ٢٧٥.

وحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار**)) رواه البخاري ومسلم.

والإجماع منعقد على ذلك في الجملة [١].

والنظر الصحيح يقتضيه؛ لأن الإنسان يحتاج ما بيد غيره، وغيره يحتاج ما بيده.

قاعدة في صيغة العقد:

قال شيخ الإسلام: ((وكل ما عده الناس بيعاً من متعاقب، أو متراخ، من قول، أو فعل انعقد به البيع))[٢]؛ لعدم التحديد لصيغة العقد من قبل الشارع.

وينعقد البيع بالمراسلة والمكاتبة، وينعقد العقد بالهاتف، والشبكة العالمية،

---

(١) فتح القدير لابن الهمام ٢٤٧/٦، المجموع ١٤٨/٩، المغني ٥/٦، ٧، مراتب الإجماع(ص٩٥).

(٢) الاختيارات ص١٢١.

ونحو ذلك، ويكون التعاقد بين حاضرين؛ لأنهما في مكان واحد حكماً لوجود هذا الاتصال المباشر بينهما.

ولا بأس بذوق المبيع حال الشراء؛ لوروده عن ابن عمر رضي الله عنهما (أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه).

ضوابط شروط صحة العقد:

يشترط لصحة البيع وسائر العقود شروط وضوابط:

الضابط الأول: التراضي من المتعاقدين: والرضى قاعدة عامة في سائر العقود؛ يدل لذلك قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾ النساء: ٢٩.

فلا يصح البيع من مكرَه بلا حق، فإن أكره بحق صح البيع ، كما لو أكرهه القاضي على بيع ماله لوفاء دينه صح رضي أو لم يرض، أو للنفقة على أولاده، ولا بأس بالشراء منه.

الضابط الثاني: أن يكون قاصداً: وعليه فلا يصح العقد من الهازل ، وهو الذي يقصد ظاهر اللفظ دون باطنه.

الضابط الثالث: أن يكون العاقد جائز التصرف: وجائز التصرف من جمع خمس صفات:

أ- البلوغ: فالصبي لا يخلو حاله من أمرين:

الأول: أن يكون غير مميز: فلا تصح عقوده.

الثاني: أن يكون مميزاً، فتصح عقوده في الأمور اليسيرة عرفاً، وفي العقود التي تكون مصلحة محضة له كقبول الهبة والوقف والوصية، وكذا إذا قارب البلوغ فيصح أن يؤذن له في بعض التصرفات؛ لينظر هل رشد فيدفع إليه ماله

بعد بلوغه، قال تعالى: ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ النساء: ٦.

ب- العقل: فالمجنون لا تصح عقوده؛ لأن عبارته ملغاة.

وأما المعتوه فحكمه كالصبي المميز.

ج- الحرية: فالرقيق لا تصح عقوده إلا بإذن سيده؛ لأن الرقيق لا يملك وملكه يؤول إلى سيده.

د- الرشد: فالسفيه حكم عقوده كالصبي المميز كما سبق.

هـ- المِلك: فغير المالك لا يصح تصرفه إلا إذا أذن له المالك فيصح ويسمى بالتصرف الفضولي.

الضابط الرابع: أن يكون العقد من مالك للمعقود عليه، أو من يقوم مقامه كالوكيل والولي والوصي وناظر الوقف.

ويدل لذلك قوله ﷺ لحكيم بن حزام رضي الله عنه: ((**لا تبع ما ليس عندك**)) رواه أحمد، والترمذي، وحسنه.

تصرفات الفضولي:

الفضولي: هو الذي يتصرف في مال الغير بالبيع ونحو ذلك من العقود دون أن يكون هناك إذن، فتصح تصرفاته بإذن المالك.

لما ثبت عن النبي ﷺ أنه أعطى عروة البارقي ديناراً ليشتري به شاة، فاشترى به شاتين، وباع إحداهما بدينار، وجاء بشاة ودينار، فقال النبي ﷺ: ((**بارك الله لك في صفقة يمينك**)) رواه البخاري.

ولأنه لا ضرر فيه على المالك لتخييره.

مسألة: إذا باع ما يظنه لغيره فبان أنه وارثه أو أنه ملكه صح، وذلك كموت أبيه وهو وارثه أو قد وكله؛ لأن الاعتبار في المعاملات بما في نفس الأمر.

مسألة: يجوز بيع منازل مكة وتأجيرها؛ لقوله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَآءِ ٱلْمُهَٰجِرِينَ ٱلَّذِينَ أُخْرِجُوا۟ مِن دِيَٰرِهِمْ وَأَمْوَٰلِهِمْ﴾ الحشر: ٨، فالله تعالى أضاف الدور إلى المهاجرين، فدل على أنها ملكهم.

ولحديث أسامة ﷺ، وفيه قوله ﷺ: ((**وهل ترك لنا عقيل من رباع أو دور**)) متفق عليه، وهذا إمضاء منه ﷺ لبيع عقيل.

بيع الماء:

المياه تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: المياه العامة كالبحار والأنهار وغيرها: فهذه لا تملك؛ لحديث: ((**المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء والكلأ والنار**)) رواه أبو داود، وأحمد.

الثاني: المياه المحازة في الظروف والأواني ونحو ذلك: فهذه تملك؛ لحديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**لأن يحتطب أحدكم حزمة حطب على ظهره خير له من أن يسأل أحداً فيعطيه أو يمنعه**)) متفق عليه.

الثالث: نقع البئر: وهو الماء المجتمع بعد الحفر ، وكذا ما يجتمع في ملكه من مياه الأمطار ونحوها: فهذا ليس له أن يبيعه قبل حيازته ، ولكنه أحق به من غيره؛ لحديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((**لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ**)) متفق عليه، فيأخذ حاجته ثم يأذن لغيره .

وكذا حكم الكلأ والشوك والحطب، ونحوها يأخذ حكم أقسام المياه السابقة .

واستثنى شيخ الإسلام ما إذا قصد استنباته، فإنه يجوز بيعه.

وله دخول أرض الغير المحوطة إذا تعذر الإذن، واختاره ابن القيم.

وإذا استأذن فلا يجوز منعه إذا لم يكن ضرر.

الضابط الخامس: أن يكون المعقود عليه مباح النفع.

والقاعدة في هذا: كل ما أبيح نفعه أبيح العقد عليه إلا ما استثناه الشارع.

مثال ما أبيح نفعه: كالمراكب كالسيارات، والمواد الغذائية، ونحو ذلك؛ لأن نفعها مباح .

وقولنا: " **إلا ما استثناه الشارع** " كالكلب ينتفع به للحراسة والصيد ولا يصح بيعه؛ لحديث أبي مسعود ﷺ: ((**نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب**)) متفق عليه، ولا يجوز بيعه .

ومثله شحم الميتة وأجزاؤها ينتفع بها لكن لا يصح بيعها.

فرع:

يصح بيع الحقوق المعنوية التي أصبحت متمولة في عرف الناس كحق التأليف، والاختراع، والبرامج الحاسوبية، ونحو ذلك.

ومن ذلك: الاسم التجاري، والعلامة التجارية، فيصح بيع مثل هذه الحقوق.

ولا يجوز بيع آلات اللهو والخمر والخنزير، وكذا كتب الكفر والبدعة والمجلات والجرائد الفاسدة، وصور ذوات الأرواح المجسمة والمقصودة والألبسة المخالفة للشريعة؛ لحرمة الانتفاع بها، ولحديث جابر رضي الله عنهما: ((**إن الله حرم بيع الخمر والميتة والأصنام**)) متفق عليه.

والميتة لا يصح بيعها، ويستثنى من أجزاء الميتة أمران:

ما لا تحله الحياة: فهذا طاهر، يصح بيعه: مثل الشعر والصوف والوبر والقرون والأظلاف .

وكذا الجلد إذا دبغ فإنه يطهر على الصحيح، وكذا عظام الميتة؛ لأنه لا تحلها الحياة .

أما لبن الميتة فإنه نجس.

ويستثنى من أعيان الميتة:

أ- ميتة البحر؛ لأنها حلال فيصح بيعها ؛ لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَّكُمْ﴾ المائدة: ٩٦، صيده ما أخذ حياً، وطعامه ما أخذ ميتاً.

ب- ما لا نفس له سائلة: - أي دم - من الحيوانات يجوز بيعه؛ لأنه طاهر كالجراد، والحشرات التي ينتفع بها.

مسألة : الروث الخارج من الحيوان على قسمين :

القسم الأول: طاهر: كالذي يخرج من مأكول اللحم كالبقر والإبل والغنم يصح بيعه .

القسم الثاني: نجس: كالذي يخرج من محرم الأكل كالحمار والإنسان، فهذا يصح بيعه، وهو قول أبي حنيفة ؛ لأن الأصل الحل، ولأنه ينتفع به في تسميد الزروع والأشجار .

مسألة : بيع الدهن النجس والمتنجس:

الدهن إذا كان نجس العين كشحم الميتة، وشحم الحيوان الذي لا يؤكل لحمه كشحم الحمار لا يصح بيعه؛ لحديث جابر رضي الله عنهما، وفيه قول الصحابة رضي الله عنهم: ((**أرأيت شحوم الميتة فإنها تطلى بها السفن ، وتدهن بها الجلود ، ويستصبح بها الناس**)) فقال النبي ﷺ: ((**لا هو حرام**))

متفق عليه.

وإذا كان متنجساً بأن كان طاهراً وطرأت عليه النجاسة، فالصواب أنه يصح بيعه؛ لأنه يطهر بطرق التطهير المختلفة كالغلي والإضافة ونحوها .

وأما الانتفاع بالنجاسات فيصح على وجه لا يتعدى كالأكل والشرب ونحوه؛ لأن النبي ﷺ أقر الصحابة على قولهم: ((**أرأيت شحوم الميتة فإنها تطلى بها السفن ، وتدهن بها الجلود ، ويستصبح بها الناس**))، وقوله ﷺ : ((**هو حرام**)) يعود على البيع المسؤول عنه دون الانتفاع.

مسألة: بيع المصحف:

بيع المصحف جائز؛ لأن الأصل جواز البيع وحله، قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ البقرة: ٢٧٥، والمصاحف في وقتنا تشتمل على المداد والورق، والجلد، وتكلفة الطباعة، وهذه أموال، فإذا كان كذلك صح العقد عليها .

ولا يصح بيعه لكافر ويحرم؛ لأن النبي ﷺ نهى أن يسافر بالمصحف إلى أرض العدو مخافة أن يناله العدو (رواه مسلم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما).

الضابط السادس: القدرة على تسليم المعقود عليه:

وعليه فلا يصح العقد على المسروق والمغصوب، والمنتهب، ونحوها؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾﴾ المائدة: ٩٠، وإذا كان المبيع غير مقدور على تسليمه فسيباع برخص، فإن وجده المشتري فهو غانم وإلا فهو غارم، وهذا

ضرب من الميسر.

ولحديث أبي هريرة ﷺ: ((**أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر**)) رواه مسلم.

لكن يصح بيع هذه الأشياء كالجمل الشارد، والسيارة المسروقة والمغصوبة، ونحوها لمن قدر على تحصيله؛ لانتفاء الغرر.

ويصح بيع الحمام في الهواء إذا اعتادت الرجوع، ولا يصح بيع السمك في الماء إلا إذا كان في مكان يحيط به ويسهل أخذه منه.

الضابط السابع: أن يكون المعقود عليه معلوماً عند المتعاقدين.

دليل ذلك: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾﴾ المائدة: ٩٠، وجهالة المبيع من الميسر؛ لأن المشتري إذا جهل المبيع، فإن كان ما بذله من الثمن أكثر من ثمن المبيع كان غارماً، وإن كان أقل من ثمن المبيع كان غانماً.

ولحديث أبي هريرة ﷺ: ((**أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر**))؛ وجهالة المبيع غرر.

وعند الحنفية يصح أن يشتري شيئاً لم يره ولم يوصف له، وله خيار الرؤية، واختاره شيخ الإسلام؛ لأن الغرر انتفى إذا أثبت له الخيار.

وطرق العلم بالمبيع يرجع فيها إلى العرف، فقد يكون طريق العلم هو الرؤية أو الوصف، وقد يكون الشم، وقد يكون الذوق واللمس، وقد يكون بطرق أخرى بسبب ترقي العلم اليوم.

وبيع الحمل في البطن على قسمين:

القسم الأول: أن يباع على سبيل الاستقلال دون أمه فهذا لا يصح، لكن

إذا أمكن معرفة الحمل عن طريق الآلات، فإذا أمكن ذلك صح البيع لعدم الجهالة.

القسم الثاني: أن يباع الحمل تبعاً لأمه فهذا جائز، والقاعدة: يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً.

واختار شيخ الإسلام أنه لا بأس أن تبيع مداً من لبن هذه الشاة بكذا، وهو الصواب [(١)]؛ لعدم الجهالة.

ويصح بيع الخضار التي المقصود منها مستتر داخل الأرض مثل البطاطس والجزر والبصل؛ لأن بيعه قبل قلعه تقتضيه مصلحة الناس، ولأن ما استتر يعرف عن طريق ما ظهر.

ويصح بيع الصوف على الظهر بشرط جزه في الحال؛ لانتفاء الجهالة.

ولا يصح بيع الملامسة والمنابذة؛ لقول أبي هريرة ﷺ: ((**أن النبي ﷺ نهى عن بيع الملامسة والمنابذة**)) رواه البخاري ومسلم.

والملامسة: بأن يقول مثلاً: أي ثوب لمسته فلك بكذا وكذا .

والمنابذة: بأن يقول مثلاً: أي ثوب نبذته بكذا وكذا .

الاستثناء في المبيع ثلاثة أقسام:

الأول: الاستثناء المعين: كأن يقول: بعت عليك البقالة بخمسين ألف ريال لكن أستثني هذه الثلاجة، فصحيح لعدم الغرر.

الثاني: الاستثناء المشاع: كأن يقول: بعت عليك هذا الدكان إلا نصفه، فصحيح لعدم الجهالة.

---

(١) الاختيارات ص(١٢١).

الثالث: أن يكون الاستثناء ليس معيناً ولا مشاعاً: كأن يقول: بعت عليك هذه المكتبة إلا كتاباً من الكتب، فهذا له حالتان:

الحال الأولى: أن تكون السلعة المباعة بمرتبة واحدة أو متقاربة، فجائزة .

الحال الثانية: أن تكون متفاوتة: فلا يصح ولابد من التعيين.

ويصح بيع ما مأكولة في جوفه كرمان وبطيخ وبيض لدعاء الحاجة لذلك.

ويصح بيع الباقلاء والحمص والجوز واللوز في قشره؛ لأنه مستور بحائل من أصل الخلقة أشبه الرمان.

ويصح بيع الحب المشتد في سنبله؛ لحديث أنس ﷺ: ((**أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحب حتى يشتد**)) متفق عليه، فدل على صحة بيعه بعد اشتداده .

الضابط الثامن: أن يكون الثمن معلوماً عند المتعاقدين.

دليل ذلك: قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾﴾ المائدة: ٩٠، وإذا كان الثمن مجهولاً فإن كلاً من البائع والمشتري يدخل في هذه المعاملة وهو إما غانم أو غارم، وهذا هو الميسر.

ولحديث أبي هريرة ﷺ: ((**أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر**)).

وطريق المعرفة: العرف: إما رؤية مقارنة لجميعه، أو متقدمة على البيع بزمن لا يتغير معها تغيراً ظاهراً أو بعضه الدال عليه أو صفة تزيل الجهالة عنه، أو شم أو ذوق أو مس، كما تقدم في المثمن، مما دل عليه العرف.

إذا باعه بثمنه المكتوب عليه، لا يخلو من ثلاث حالات:

الحال الأولى: أن يكون السعر متفقاً على الرضا به: كأن يكون من قبل جهة رسمية كالوزارات والمؤسسات، كالسلع التي تأتي وقد كتب عليها

أسعارها كالصيدليات ، فهذا جائز لعدم الغرر.

الحال الثانية: أن يتفقا على إثبات الخيار للمشتري إذا علم السعر، فهذا جائز.

وشيخ الإسلام: يُجوّز أن يشتري الإنسان الشيء دون رؤية أو وصف، ويكون عليه بثمن المثل، ويستدل على هذا بقوله تعالى: ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ ﴿٢٣٦﴾ ﴾ البقرة: ٢٣٦، فالإنسان يتزوج المرأة دون أن يفرض لها مهراً ويكون لها مهر المثل.

الحال الثالثة: أن يشتري السلعة ولا خيار، وإنما ينقطع البيع بانتهاء العقد، فلا يجوز؛ لأنه غرر.

لو قال: بعتك هذه السيارة بألف ريال جنيهات وريالات، فصحيح، وتحمل على المناصفة.

مسألة: إذا باعه بما ينقطع به السعر: مثاله: باعه السلعة على أن تعرض في السوق، وما يقف عليه السوم أخذ به جاز؛ لكونه أكثر طمأنينة للمشتري أن البائع لم يغبنه.

إذا باعه بما يبيع به فلان أو المؤسسة الفلانية: فجائز إذا كان فلان ذا خبرة، ومعرفة بالشيء المبيع.

إذا باعه السلع كل سلعة بكذا، فلا يخلو من أمرين:

الأمر الأول: أن تكون السلع متساوية أو متقاربة في الثمن فيصح؛ إذ لا غرر.

الأمر الثاني: أن تكون متفاوتة في الثمن تفاوتاً كثيراً، فلا يصح.

مسألة: إذا جمع بين ما يصح العقد عليه، وبين ما لا يصح العقد عليه في عقد واحد بثمن واحد.

صورها:

الصورة الأولى: إذا جمع بين معلوم ومجهول، وهذا ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: أن يمكن معرفة المجهول: فيصح البيع في المعلوم بقسطه من الثمن، وأما المجهول فلا يصح البيع فيه.

مثاله: باعه هذا الكتاب والكتاب الذي في البيت بمائة ريال، فيصح البيع في المعلوم بقسطه من الثمن دون المجهول؛ لأن الكتاب الذي في البيت نتمكن من إحضاره ومعرفة قيمته .

وطريق ذلك: أن ننظر إلى قيمة المعلوم وقيمة المجهول .

المعلوم قيمته تساوي مثلاً خمسين ريالاً، والمجهول قيمته تساوي مثلاً مائة ريال، والثمن الذي جرى عليه العقد يساوي مائة ريال، فمجموع القيمتين يساوي مائة وخمسين ريالاً، فننظر إلى قيمة المعلوم وننسبه إلى مجموع القيمتين ونأخذه من الثمن.

عندنا خمسون ريالاً إلى مائة وخمسين ريال يساوي الثلث، فيكون ثمن المعلوم ثلث المائة ريال.

القسم الثاني: أن يكون المجهول مما يتعذر علمه لا يمكن معرفته ، فلا يصح العقد لا في المعلوم ولا في المجهول؛ لأنه إذا لم يمكن معرفة قيمة المجهول لا يمكن أن نخرج ثمن المعلوم.

مثاله: بعتك هذه الناقة، والحمل الذي في بطن الناقة الأخرى فمجهول، لا يصح العقد في المعلوم والمجهول.

الصورة الثانية: أن يبيع ملكه وملك غيره جميعاً في عقد واحد، فيصح البيع في نصيبه بقسطه من الثمن كما تقدم.

أما ملك الغير فلا يصح العقد عليه إلا أجاز المالك العقد.

الصورة الثالثة: لو جمع بين حلال وحرام في عقد واحد.

مثاله: قال: بعتك هذا الكتاب وهذا الدخان بعشرة ريالات، فيصح في المباح بقسطه من الثمن، وطريق معرفة الثمن كما تقدم في الصورة الأولى.

وللمشتري الخيار فيما سبق إن جهل الحال بين إمساك ما يصح فيه البيع بقسطه من الثمن، وبين رد المبيع لتبعيض المبيع عليه، وإن علم فلا خيار له؛ لدخوله على بصيرة.

والإجارة كالبيع فيما تقدم.

فصل:

فيما نهي عنه من العقود والبيوع

أولاً: العقد بعد نداء الجمعة الثاني:

لا يصح البيع والشراء ممن تلزمه الجمعة بعد نداءها الثاني؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ ذَٰلِكُمۡ خَيۡرٞ لَّكُمۡ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ٩﴾ الجمعة: ٩، ويباح للضرورة.

والذي تلزمه الجمعة: هو المسلم الذكر البالغ المستوطن ببناء يشمله اسم واحد.

فشراء المرأة وبيعها صحيح؛ لأنها لا تلزمها الجمعة، ومثلها الصبي.

وكل ما يلهي من العقود سواء عقد البيع، أو النكاح، أو الإجارة، أو الشركة، أو غيرها، فإنه لا يصح، وكذا الصناعات؛ لأن المطلوب بعد نداء الجمعة الثاني هو استماع الذكر وحضور الخطبة.

أما الأشياء التي لا تلهي: مثل لو تصدق بعد نداء الجمعة الثاني، أو وفّى القرض الذي عليه، فهذه جائزة.

ويحرم البيع إذا تضايق وقت اختيار المكتوبة؛ لتعيين الوقت للمكتوبة.

ثانياً: كل ما كان وسيلة إلى محرم:

ولا يصح بيع ما اتخذ وسيلة إلى محرم لمسلم أو كافر، كبيع جهاز لمن يستمع فيه الغناء، أو ينظر فيه إلى الصور المحرمة فيحرم ولا يصح؛ لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ﴾ المائدة: ٢.

ومحل ذلك إذا علم أو ظن أن يفعل به ذلك.

قال ابن القيم: " قد تظاهرت أدلة الشرع وقواعده على أن القصود في العقود معتبرة، وأنها تؤثر في صحة العقد وفساده، وفي حله وحرمته "[(١)].

ولا يصح بيع مأكول ومشموم لمن يشرب عليهما المسكر، ولا قدح لمن يشرب به المسكر.

وإن جمع بين بيع وغيره من العقود بعقد واحد صفقة واحدة صح البيع وما جُمع إليه؛ لأن الأصل في المعاملات الحل.

مثال ذلك: قال: بعتك هذه السيارة، وأجرتك هذا البيت بعشرة آلاف، ويُقسط العوض عليهما أي على المبيع وما جمع إليه بالقيم، بمعنى أن ينظر إلى قيمة السيارة لو بيعت وحدها وإلى أجرة الدار سنة لو أجرت وحدها ويجمع بين عوضيهما، ويُنسب كل واحد من العوضين إلى مجموع العوضين، ويؤخذ من المسمى بقسطه.

مثال ذلك: باعه سيارة وأجره بيتاً بمائة وخمسين درهماً، وقيمة السيارة وحدها مائة وعشرين درهماً، وأجرة البيت وحده ستين درهماً، فمجموع القيمتين مائة وثمانين درهماً.

فنسبة قيمة السيارة إلى مجموع القيمتين الثلثان، فثمن السيارة مائة درهماً، والأجرة خمسين درهماً.

ثالثاً: بيعه على بيع المسلم:

ويحرم بيعه على بيع أخيه المسلم، وكذا سائر العقود؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**ولا يبع بعضكم على بيع بعض**)) متفق عليه.

---

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين ١٣٤/٣.

وهو أن يبيعه سلعة بثمن وقبل لزومه العقد يجيء آخر ويقول: أنا أبيعك مثلها بأنقص من هذا الثمن، أو خيراً منها بمثل هذا الثمن، أو أقل منه.

والبيع على بيع المسلم له صورتان:

الصورة الأولى: أن يكون في الكمية.

مثاله: بعتك هذه السيارة بعشرة آلاف فيأتي شخص ويقول: أبيعك مثلها بتسعة آلاف.

الصورة الثانية: أن يكون في الكيفية.

مثاله: بعتك هذه السيارة بعشرة آلاف فيأتي شخص ويقول: أبيعك أحسن منها بعشرة آلاف.

مسألة:

ولا يجوز بيعه على بيع الكافر؛ لما فيه من الظلم والاعتداء.

مسألة:

ويحرم شراؤه على شراء أخيه؛ لأنه في معنى البيع عليه المنهي عنه.

فالشراء على شرائه: أن يشتري منه سلعة بثمن فيجيء آخر قبل لزوم العقد فيدفع فيها أكثر من الثمن الذي اشترى به.

والشراء على شراء المسلم له صورتان:

الصورة الأولى: أن يكون في الكمية: مثل أن يشتري السيارة بعشرة آلاف فيأتي شخص ويقول: أشتريها بأحد عشر ألف ريال.

الصورة الثانية: أن يكون في الكيفية: يشتري السيارة بعشرة مؤجلة فيأتي شخص ويقول: أشتريها بعشرة معجلة حالة.

قال شيخ الإسلام: " ويحرم الشراء على شراء أخيه، وإذا فعل ذلك كان

للمشتري الأول مطالبة البائع بالسلعة وأخذ السلعة أو عوضها "[١].

ومثل ذلك:

اقتراضه على اقتراضه، واتهابه على اتهابه، وطلبه العمل في الولايات، ونحو ذلك؛ لما في ذلك من الإضرار بالمسلم، ولما يورثه من العداوة بين المسلمين.

ويحرم الشراء على شراء أخيه، والبيع على بيعه مطلقاً، حتى بعد تمام العقد؛ لأنه يؤدي إلى البغضاء، ولأنه قد يتحيل على فسخ العقد بأي وسيلة.

ويبطل العقد في البيع على بيعه، والشراء على شرائه؛ لحديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**لا يبع بعضكم على بيع أخيه**)) متفق عليه، والنهي يقتضي الفساد.

مسألة: السوم على السوم :

والسوم على السوم ينقسم إلى قسمين :

القسم الأول: بيع المزايدة وهي: أن يطلق النداء على سلعة ويطلب الزيادة عليها، وهذا جائز؛ لما ورد من حديث أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ باع حلساً وقدحاً وقال: ((**من يشتري هذا الحلس والقدح، فقال رجل: أخذتهما بدرهم، فقال النبي ﷺ : من يزيد على درهم ؟ فأعطاه رجل درهمين فباعهما منه**)) رواه أحمد، والترمذي، والنسائي، وحسنه الترمذي.

وروى البخاري عن النبي ﷺ أنه عرض عبداً أراد بيعه للزيادة.

القسم الثاني: أن يركن كل واحد من المتعاقدين إلى الآخر، فيرضى البائع بالثمن والمشتري بالسلعة فيحرم السوم حينئذ، فإن كان بعد العقد فهو البيع

---

(١) الفتاوى الكبرى ٣٨٨/٥.

على بيعه .

ويصح العقد في السوم على سومه؛ لأن النهي يعود إلى خارج لا إلى ذات المنهي عنه.

والإجارة كالبيع في ذلك.

رابعاً: بيع الحاضر للبادي:

المراد البادي: من أتى بسلعة من خارج البلد ليبيعها في البلد سوء كان بدوياً أو غير بدوي.

يحرم بيع حاضر لباد؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**لا تلقوا الركبان، ولا يبع حاضر لباد**)) **قال: قلت لابن عباس: ما قوله: لا يبع حاضر لباد؟ قال: لا يكون له سمساراً**)) متفق عليه.

والحكمة من النهي: أن بيع الحاضر للباد يضر بالناس؛ لأن ترك البدوي يبيع سلعته بنفسه يشتريها الناس برخص، فيوسع عليهم في السعر.

لكن إن قصد البدوي الحضري لكي يبيع له السلعة فلا بأس.

خامساً: مسألة العينة:

لغة: النقد الحاضر يحصل له من فوره.

وفي الاصطلاح: بيع سلعة بثمن مؤجل، ثم شراؤها من قبل البائع ممن اشتراها بأقل من ثمنها نقداً.

صورتها: أن يبيع السيارة على شخص بعشرة آلاف ريال مؤجلة، ثم يذهب ويشتريها منه بثمانية آلاف ريال نقداً.

اتفق الفقهاء رحمهم الله تعالى على تحريم العينة إذا كان هناك شرط على شراء البائع لها مرة أخرى.

فإن لم يكن شرط فجمهور أهل العلم على تحريم العينة؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((**إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلاً لا يترعه حتى ترجعوا إلى دينكم**)) رواه أحمد وأبو داود والبيهقي، قال شيخ الإسلام: بإسنادين جيدين عن ابن عمر رضي الله عنهما، وقال ابن القيم: له ثلاثة طرق .... وهذان إسنادان حسنان يشد أحدهما الآخر.

ولقول عائشة رضي الله عنها لما قالت أم ولد زيد بن أرقم: يا أم المؤمنين إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة، وإني ابتعته بستمائة درهم نقداً، فقالت عائشة : " **بئسما اشتريت وبئسما شريت، إن جهاده مع رسول الله ﷺ بطل إلا أن يتوب** " رواه عبدالرزاق والبيهقي، وإسناده جيد، وصححه ابن القيم في الإعلام .

ولوروده عن ابن عباس وأنس ﭬ.

ولحديث أبي هريرة ﭬ أن النبي ﷺ قال: ((**من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا**)) رواه أبو داود، والترمذي وصححه، والنسائي، والبيهقي، وصححه ابن حزم.

فإن أخذ الثمن الزائد فالربا، وإن أخذ أوكسهما لم يرب.

ولحديث أبي هريرة ﭬ: ((**أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة**)).

وقد حمله ابن القيم رحمه الله على بيع العينة، فبيع العينة فيه البيعتان: بيعة التأجيل وبيعة الحاضرة في بيعة واحدة.

فإن قبض البائع الثمن فجائز ولا بأس به.

مثاله: باعه السيارة بعشرة آلاف ريال مؤجلة، ثم قبض البائع العشرة، ثم

اشترى البائع هذه السيارة بأقل من ثمنها، فجائز .

كذلك لو كان المشتري أبا للبائع أو زوجته فجائز ما لم يكن هناك مواطأة.

ولو كان المشتري وكيله لم يجز؛ لأنه نائب منابه.

وإن اشتراه بأكثر مما باعه به فإنه جائز كما لو اشتراه بمثله؛ لانتفاء الربا المتوصل إليه به .

إذا باع السلعة بنقد ثم اشتراها بعرض كسيارة مثلاً، سواء كان أقل من النقد أو أكثر فجائز بالإجماع؛ لأن التحريم إنما كان لشبهة الربا ولا شبهة بين الأثمان والعروض، لكن يقيد ما لم يكن حيلة.

عكس مسألة العينة:

وهي أن يبيع السلعة بنقد يقبضه ثم يشتريها البائع من المشتري بأكثر من الثمن الأول من جنسه نسيئة .

مثال ذلك: أن يبيع سلعة بمائة ريال نقداً، ثم يشتريها البائع بمائة وخمسين ريالاً مؤجلة إلى سنة.

والأقرب أنها جائزة؛ لأن صورة الربا لا تكون موجودة ما لم يكن هناك مواطأة.

وإن اشتراه بعد تغير صفته بأن تخرق الثوب أو صدمت السيارة فيجوز أن يشتريها البائع بأقل مما باعها به؛ لأن الملك لم يعد إليه على الهيئة التي خرج بها عن ملكه فلا يتحقق فيه ربح ما لم يضمن، لكن يقيد ذلك: بأن يكون ما نقص من الثمن مقابل ما نقص من العيب.

وإن اشتراه من غير مشتريه بأن باعه مشتريه أو وهبه أو ورث عنه، ونحو

ذلك ، ثم اشتراه بائعه ممن صار إليه جاز؛ لأن اختلاف سبب الملك كاختلاف العين.

وإذا كان المشتري قريب البائع وهو كل من لا تقبل شهادته له، كالأب والابن والزوجة فيجوز أن يشتريه بأقل من ثمنه نقداً ما لم يكن حيلة؛ لاختلاف المالك.

سادساً: التورق:

الورق لغة: يطلق على معان منها: ورق الشجر، والدراهم.

وفي الاصطلاح: أن يشتري من يحتاج مالاً سلعة مؤجلة بأكثر من قيمتها، ثم يبيعها على غير من اشتراها منه نقداً.

حكم مسألة التورق:

إذا اشترى السلعة لقصد الدراهم لحاجته إليها، ولم يقصد ذات السلعة للأكل أو الانتفاع أو التجارة، فهي مباحة عند الحاجة.

كأن يشتري سكناً أو مركوباً أو لكي يتزوج .

ويشترط لسلوك هذه المسألة شروط:

الشرط الأول: ألا يجد أحداً يقرضه بغير هذه الطريقة: كأن لا يجد من يقرضه قرضاً حسناً ، أو سلماً [1].

الشرط الثاني: أن يقبض السلعة وأن يتولى بيعها .

الشرط الثالث: البعد عن صورة الربا بحيث يعرف البائع قيمة السلعة بزيادة على ثمنها مقابل التأجيل، ثم يشتريها المشتري ويقبضها، ويبيعها على

---

(١) وسيأتي بيان صفة عقد السلم.

غيره .

الشرط الرابع: أن يكون هناك حاجة .

وإن احتاط الإنسان وتركها فهذا أحسن .

فرع:

وأما التورق المنظم الذي تفعله كثير من المصارف، وذلك بأن يقوم المصرف ببيع معادن على أحد عملائه بثمن مؤجل، وهذه المعادن اشتراها المصرف ضمن صفقة كبيرة لا يمكن للعميل قبضها، فيوكل المصرف في بيعها فهذه معاملة محرمة، ومن صور العينة وبيع دين بدين.

وعكس التورق: وهو أن يكون عميل المصرف له مال يريد استثماره، فيوكل المصرف في استثماره، فيقوم المصرف بشراء سلعة ثم يبيعها على نفسه بثمن مؤجل أكثر من القيمة التي اشتريت به، فهذا محرم لما فيه من التحايل على الربا.

التسعير:

التسعير: تقدير السعر – أي الثمن – ، يقال : سعرت الشيء تسعيراً أي جعلت له سعراً معلوماً ينتهي إليه.

وفي الاصطلاح: أن يؤمر أهل السوق أن يبيعوا بسعر لا يتجاوزونه لمصلحة.

وهو قسمان:

القسم الأول: ظلم: وذلك إذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم، وقد ارتفع السعر إما لقلة الشيء، وإما لكثرة الخلق، فهذا إلى الله، فإلزام الخلق أن يبيعوا بقيمة بعينها إكراه بغير حق.

لما روى أنس ﷺ قال: غلا السعر في عهد رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله لو سعرت لنا، فقال: ((**إن الله هو القابض الباسط الرزاق المسعر، وإني لأرجو أن ألق الله ولا يطلبني أحد بمظلمة في دم ولا مال**)) رواه أحمد، وأبو داود.

القسم الثاني: عدل وحق: إذا كان بسبب من الخلق: مثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة، فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل.

الاحتكار:

الاحتكار مأخوذ من الحكر، **والحكر في اللغة**: يطلق على معان منها: الحبس، الظلم، ادخار الطعام.

وفي الاصطلاح: أن يشتري القوت للتجارة ويحبسه ليقل فيغلو.

والاحتكار يكون في كل سلعة يلحق الناس ضرر بحبسها، وهو محرم؛ لحديث معمر ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**لا يحتكر إلا خاطئ**)) رواه مسلم، وهذا الحديث عام يشمل قوت الآدمي والحيوان، وغير ذلك من السلع.

ويجبر على بيعه كما يبيع الناس.

ولا يكره لأحد ادخار قوت لأهله ودوابه سنة وسنتين.

ويسن الإشهاد على البيع؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ البقرة: ٢٨٢، والأمر للندب؛ لأن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعاماً ورهن درعه ولم يشهد، ومن أعرابي فرساً فجحد حتى شهد له خزيمة بن ثابت ﷺ ولم يشهد الأمر.

فائدة: قال شيخ الإسلام: " ويكره أن يتمنى الغلاء. قال أحمد: لا ينبغي أن يتمنى الغلاء ".

سابعاً: البيع والشراء للأسهم، والسلع عن طريق سوق الأوراق المالية والبضائع (البورصة).

الأصل في البيع والشراء عن طريقها الحل، لكن لكثرة التعامل في هذه السوق ولعدم تحري كثير من المتعاملين فيها للمكسب الحلال كثر الوقوع فيها في كثير من البيوع المحرمة.

ومن هذه البيوع المحرمة: بيع بعضهم أسهم الشركات بعد الاكتتاب فيها، وقبل مزاولتها للعمل الذي أنشئت من أجله، أو بيع أسهم المصارف الربوية.

ومنها: بيع بعضهم أسهماً أو بضائع لم يملكها بعد، ويعد المشتري بتسليمها له في وقت لاحق يحددانه على أمل أن يشتريها فيما بعد، ثم يسلمها له ولا يستلم البائع الثمن عند البيع وهذا محرم؛ لأن هذا البيع سلم، والسلم يشترط فيه قبض الثمن في مجلس العقد.

ومنها: أن بعضهم يبيع أسهماً أو بضائع لم يقبضها بعد، وربما يبيعها هذا المشتري لآخر وهكذا.

وقد تباع عدة مرات على هذا النحو حتى يشتريها شخص يريد قبضها، فيقبضها من البائع الأول، ويقتصر دور المشترين غير الأول والأخير على قبض فرق السلع في حال الربح أو دفعه في حال الخسارة، وهذا محرم؛ لبيع الشيء قبل قبضه.

ومنها: بيع وشراء أسهم الشركات التي غرضها الأساسي محرم كالبنوك

الربوية، وشركات إنتاج الدخان وبيعه، ونحو ذلك، وهذا لا خلاف فيه.

ومنها: شراء أسهم الشركات التي تتعامل ببعض المعاملات المحرمة كالتي تودع أموالها في البنوك الربوية وتأخذ عليها ربا، أو تستقرض قروضاً ربوية، وكالتي تبيع شيئاً من المحرمات، فهذا الشركات لا شك في تحريم المساهمة فيها؛ لأنه بمجرد شرائه لأسهمها أو المساهم فيها يعتبر قد وكل مجلس إدارة هذه الشركة في أن يتعامل بهذه المعاملات المحرمة نيابة عنه.

ويجوز طلب الضمان المالي ممن يريد الدخول في المزايدة، ويجب أن يرد هذا الضمان لكل من لم يفز بالصفقة، كما يجب أن يحتسب هذا الضمان من الثمن لمن فاز بالصفقة.

كما يجوز استيفاء رسم الدخول والذي هو قيمة دفتر الشروط بما لا يزيد على القيمة الفعلية لهذا الدفتر.

ولا يجوز للمشتري التواطؤ على عدم الزيادة في سعر السلعة التي يحرج عليها من أجل أن يشتري كل واحد منهم سلعة منها بثمن بخس أو يشتركوا في ذلك؛ لما في ذلك من الإضرار بصاحب السلعة، كما لا يجوز إبداء عيوب السلعة من قبل أحد المشترين ليأخذها بسعر أقل؛ لما فيه من الإضرار بالبائع، لكن يجب على البائع أن يبين عيوبها.

كما لا يجوز للمشترين أو أصحاب المزاد الإلحاح على البائع وذم سلعته ليبيعها بثمن أقل مما تستحق؛ لأن ذلك نوع من الخداع، والإكراه له، كما يحرم على من لا يريد الشراء أن يزيد في ثمن السلعة لرفع قيمتها؛ لأن هذا من النجش.

ومن ذلك عقود المناقصات، وهي طلب الوصول إلى أرخص ثمن لشراء

سلعة أو خدمة، فتقوم الجهة الطالبة لها بدعوة الراغبين إلى تقديم طلباتهم وفق شروط، ومواصفات محددة.

والمناقصة جائزة شرعاً؛ لأنها نوع من المزايدة فتطبق عليها أحكامها سواء أكانت مناقصة عامة أم محدودة، داخلية أم خارجية، علنية أم سري.

بيع وإصدار البطاقات التجارية والبنكية:

وهذه البطاقات أنواع متعددة، ومن أهمها:

أ- ما يسمى (بطاقة التوفير): وهي بطاقة تصدرها مؤسسة بعد اتفاقها مع مجموعة من المحلات التجارية، أو مع بعض الفنادق ونحوها أن من يحمل هذه البطاقة يخفض عنه نسبة معينة من قيمة ما يشتريه من هذا المحلات، أو من إيجار هذه الفنادق ثم تقوم هذه المؤسسة ببيع هذه البطاقة بسعر محدد، وقد تأخذ عليه رسماً سنوياً لتمديد فترة سريان هذه البطاقة ، وهذا البيع محرم؛ لأن أخذ هذه المؤسسة لهذا المبلغ هو من أكل أموال الناس بالباطل؛ لأنها أخذت هذا المال دون مقابل، ولأن تعهد المؤسسة بدفع قيمة التخفيض عند امتناع صاحب المحل من التخفيض يؤدي إلى الربا عند سدادها لهذا المبلغ.

وقيل بالجواز، وأن المأخوذ مقابل السمسرة، والإعلان ونحو ذلك.

ب- ما يسمى بالبطاقات الائتمانية: وهي أن يقوم البنك أو أي مؤسسة تجارية بإصدار بطاقة معينة - ومن ذلك البطاقة الفضية والبطاقة الذهبية - وتباع أو تعطى هذه البطاقة لعملاء من أصدرها، ويقوم العميل بالشراء بهذا البطاقة، ويقوم هذا البنك أو هذه المؤسسة بسداد قيمة ما اشتراه.

وحكم إصدار هذه البطاقة: التعامل بها يختلف بحسب قيمة هذه البطاقة، وبحسب طريقة تسديد العميل بهذا البنك أو المؤسسة، فإن كانت قيمة هذه

البطاقة إنما هي بقدر تكاليف إصدارها الفعلية، أو كانت مجانية فلا حرج في ذلك، وإن زادت على ذلك فهو بيع محرم؛ لأنه قرض فيه زيادة مقدمة عليه، وهي هذه الزيادة في قيمة هذه البطاقة، وهذا ربا صريح.

وكذلك إن كان العميل يدفع للبنك أو المؤسسة زيادة عند السداد – سواء كانت هذه الزيادة من أجل سداد البنك أو المؤسسة عنه، أو من أجل تأخره عن السداد في الوقت المتفق عليه – فهذه الزيادة محرمة ؛ لأنها من الربا الصريح.

ولا يجوز للعميل إجراء هذا العقد المحرم أو التعامل بهذه البطاقة في حال كون الزيادة لا تؤخذ عليه إلا عند التأخر عن السداد، بحجة أنه لن يتأخر عن السداد، وعليه فلن يدفع هذه الزيادة المحرمة؛ لأن في ذلك قبولاً مبدئياً وموافقة مبدئية على هذا العقد الربوي، وإقراراً للربا ظاهراً، وهذا محرم في حد ذاته، ولأن الإنسان لا يدري ما يعرض له ، فقد يشتري بهذه البطاقة ويحصل له ما يمنعه من السداد في الوقت المتفق عليه فيجبر على دفع الربا، وهو المتسبب في ذلك بدخوله في هذا التعامل المحرم.

فرع:

إذا كانت البطاقة التي يصدرها البنك من البطاقات المغطاة التي يسحب بها العميل من حسابه في البنك، أو يشتري بها من المحلات التجارية فيحول المبلغ الذي اشترى به من حسابه لحساب المحل الذي اشترى منه، فلا حرج في ذلك؛ لأنه إنما أخذ من حسابه في البنك عن طريق الشبكة البنكية، ويجوز للبنك أن يأخذ قيمة التكلفة الفعلية لهذا البطاقة كما سبق، كما يجوز للبنك المسحوب منه إذا كان حساب هذا الساحب في بنك آخر أن يأخذ أجرة

لعملية السحب بقدر التكلفة الفعلية لهذه العملية؛ لأنه إنما يأخذ مقابل العمل الذي يبذله، أما إن زادت قيمة البطاقة أو قيمة عملية السحب عن التكلفة الفعلية لكل منهما فهي محرمة؛ لأنها ربا.

باب: الشروط في البيع وسائر العقود .

الشرط في العقد: ما يشترطه أحد المتعاقدين مما له به منفعة ، ومصلحة.

الفرق بين شروط العقد السابقة، والشروط في العقد ما يلي:

١- شروط العقد من وضع الشارع، أما الشروط في العقد فمن وضع المتعاقدين .

٢- شروط العقد يتوقف عليها صحة العقد، أما الشروط في العقد فيتوقف عليها الإلزام به .

٣- شروط العقد لا يصح إسقاطها، أما الشروط في العقد فيصح إسقاطها.

٤- شروط العقد تكون قبل العقد، أما الشروط في العقد فتكون في صلب العقد، وعلى الصحيح تكون قبل العقد، وفي زمن الخيارين خيار الشرط والمجلس.

قاعدة: الأصل في الشروط في العقد الحل والصحة ؛ لقوله تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾ المائدة: ١، والأمر بإيفاء العقد يتضمن إيفاء بأصله ووصفه، ومن وصفه الشرط فيه.

وحديث أبي هريرة ﷺ: ((**المسلمون على شروطهم**)) أخرجه أبو داود، والبخاري معلقاً بصيغة الجزم.

ولحديث عقبة بن عامر ﷺ: ((**إن أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم به الفروج**)) رواه البخاري، ومسلم.

ومحل المعتبر منها: قبل العقد، ومعه في أثنائه، وفي زمن خيار مجلس والشرط.

والشروط في العقد تنقسم إلى قسمين:

١- شروط صحيحة.

٢- شروط فاسدة.

والشروط الصحيحة أنواع:

الضابط الأول: شرط يقتضيه العقد: كالتقابض، أي قبض السلعة من البائع والثمن من المشتري، وحلول الثمن، ونحو ذلك، وهذا جائز باتفاق الأئمة.

الضابط الثاني: شرط مصلحة العقد: وهذا الشرط جائز باتفاق الأئمة .

مثاله: اشتراط البائع على المشتري رهناً أو ضامناً أو كفيلاً بالثمن المؤجل، ومن ذلك: لو باعه السلعة واشترط رهن المبيع حتى يقبض الثمن، واشتراط المشتري تأجيل الثمن، أو بعضه إلى مدة معلومة؛ لقوله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ ۖ قُلْ هِىَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ ۗ﴾ البقرة: ١٨٩، فدل ذلك على أن الآجال بالأوقات دون الأفعال، ولحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: **((من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم))** متفق عليه.

والسلف نوع من البيع.

ومن ذلك ما يسمى بالشرط الجزائي، كأن يشترط رب العمل على المقاول أنه إن تأخر في إنجاز العمل أن عليه عن كل يوم مبلغ كذا وكذا مثلاً، لكن يشترط أن يكون هذا الشرط الجزائي بقدر ما فات من مصلحة، أو لحق من مضرة، وأن يكون لك في عقود العمل، لا في عقود الديون.

الضابط الثالث: شرط صفة في المعقود عليه: كأن يشترط أن تكون

السيارة سرعتها كذا ، وأن تكون جودة إطارها كذا، وأن يكون لونها كذا، فإن وفّى بالشرط لزم البيع وإلا فلصاحب الشرط الفسخ، أو أرش فقد الصفة، وإن تعذر رد بتلف المبيع تعين أرش.

وإن شرط صفة فبان أعلى منها فلا خيار، كأن شرط البر متوسطاً فبان جيداً إلا إذا كان هناك منة.

الضابط الرابع: شرط المنفعة: سواء كانت هذه المنفعة منفعة العاقد، أو منفعة المعقود عليه، أو منفعة غيرهما، فيصح.

مثال منفعة العاقد: اشتريت منك السيارة بشرط أن تغسلها.

مثال منفعة المعقود عليه: بعتك البيت بشرط أن أسكنه لمدة شهر.

مثال منفعة غير العاقد والمعقود عليه: كأن يبيع عليه السيارة ويشترط عليه أن يسكن بيته لمدة شهرا.

لما تقدم من الأدلة على صحة الشرط في العقد، ووجوب العمل به.

لما روى جابر رضي الله عنهما **أنه با ع النبي ﷺ جملاً واشترط ظهره على المدينة** (متفق عليه).

واشترى عثمان من صهيب رضي الله عنهما أرضاً، وشرط وقفها عليه وعلى عقبه (أخرجه ابن أبي شيبة، وابن حزم، وإسناد ابن أبي شيبة ثقات، إلا أن أبا إسحاق رواه بالعنعنة).

ولما روى سفينة ﷺ قال: ((**كنت مملوكاً لأم سلمة رضي الله عنها فقالت: أعتقتك واشترطت عليك أن تخدم النبي ﷺ ما عشت**)) رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجه.

واستثناء المنفعة في البيع كاستثنائها في العتق.

وإن جمع بين شرطين فأكثر من هذا النوع وغيره صح، كما لو شرط عليه أن يغسل السيارة، ويصلح أنوارها، ويبدل إطاراتها.

وحمل قوله ﷺ: ((**لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع**)) رواه الترمذي، والنسائي، وأبو داود من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وكذا نهيه ﷺ: ((**عن بيعتين في بيعة**)) على شرط، أو بيع يتضمن محذورا شرعيا.

مسألة: اشتراط عقد في عقد كأن يقول: بعتك على أن تبيعني، أو بعتك على أن تؤجرني، أو أجرتك على أن تشاركني، ونحو ذلك، يصح هذا الشرط، وهذا قول الإمام مالك، وهو الصواب ما لم يتضمن محذوراً شرعياً، فلا يجوز .

مثاله: لو قال: أقرضتك على أن تبيعني فلا يجوز؛ لأن القرض يراد به وجه الله عز وجل كما سيأتي في باب القرض.

أو قال الولي: زوجتك على أن تبيعني أو على أن تؤجرني ، فلا يجوز ؛ لأن الولي حينئذ لا ينظر إلى مصلحة موليته وإنما ينظر إلى مصلحته، فالذي يبيعه هو الذي يزوجه سواء كان كفؤاً أو ليس بكفؤ.

لحديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((**المسلمون على شروطهم**)).

ولأن الأصل في العقود والشروط الصحة، ولأن هذه المسألة أشبه بمسائل التعليق وليس فيها محذور أصلاً.

مسألة : تعليق العقد على شرط مستقبل، صحيح.

مثاله: بعتك السيارة إذا دخل شهر رمضان، وهذا شرط محض.

أو بعتك السيارة إن رضي أبي وهذا شرط غير محض.

لورود التعليق في السنة في قوله ﷺ: ((**إن أصيب زيد فجعفر، وإن**

أصيب جعفر فعبدالله بن رواحة)) رواه البخاري من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

النوع الثاني: شروط فاسدة، وهي نوعان:

الضابط الأول: شروط فاسدة مفسدة للعقد: وهي كل ما يعود إلى ركن العقد، أو شرطه بالإخلال.

وذلك: مثل: كون المبيع مجهولاً، أو الثمن غير مقدور على تسليمه، ونحو ذلك.

وكذا كل ما خالف مقصود العقد كاشتراط الطلاق في عقد النكاح؛ لمنافاته مقصود العقد من الاستمرار.

الضابط الثاني: شروط فاسدة غير مفسد للعقد: وهي ما خالف الشرع، لكن لا تعود إلى ركن العقد أو شرطه بالإخلال .

مثاله: إذا شرط أن لا خسارة عليه أو متى نفق المبيع وإلا رده ، والدليل على أنه شرط فاسد أنه يخالف حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: ((**الخراج بالضمان**)) رواه أحمد، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجه، والترمذي، ومعناه أنه كما أن لك خراج الشيء عليك ضمانه.

فمثلاً: المبيع للمشتري خراجه وهو ربحه، وإن كان حيواناً خراجه أيضاً اللبن والولد والصوف، أيضاً ضمانه على المشتري هذا مقتضى العدل، فكما أن المشتري إذا ربح له الربح أيضاً إذا خسر عليه الخسارة، والقاعدة: " **الغنم بالغرم** " فكما أن الإنسان له غنم الشيء أيضاً عليه غرمه.

ونظير ذلك: ما يوجد اليوم أن بعض الشركات تضع عند بعض المحلات التجارية أنواعاً من السلع كالخبز واللبن، ونحو ذلك، ويشترط المشتري أنه إن

أخذه الناس وإلا رد الفاضل، فهذا شرط فاسد.

والصحيح في هذه المسألة: أن يكون هذا من باب الوكالة، فالبائع صاحب هذه الشركة يوكل صاحب المحل التجاري على أن يبيعه هذا اللبن أو الخبز ونحو ذلك، والفاضل يرده، وله جزء من الربح حسب ما يتفقان.

وإذا شرط البائع على المشتري ألا يبيع السلعة ولا يهبها ولا يعتقها، فهذا شرط صحيح إذا كان هناك مصلحة، ويكون من الشروط الصحيحة، وهذا اختيار شيخ الإسلام وابن القيم، وهو رواية صحيحة عن أحمد رحمه الله.

مثاله: أن يكون المشتري لا يحسن التصرف فيشترط على البائع أن يبيع عليه البيت بشرط ألا يبيعه؛ لأنه لا يحسن التصرف، فيريد مصلحته وأن يبقى هذا البيت يسكنه وأولاده.

وهو الأقرب؛ لقوله ﷺ: ((**المسلمون على شروطهم**))، ولوروده عن الصحابة ﷺ، ومثله: أن يشترط البائع على المشتري أن يعتق الرقيق.

ولأن الملك يستفاد به تصرفات متنوعة .

ومن ذلك: ما انتشر من قول بعضهم: " **البضاعة لا ترد ولا تستبدل** " فهو شرط غير صحيح؛ لما فيه من الغرر والتعمية؛ لأن مقصود البائع غالباً بهذا الشرط إلزام المشتري بالبضاعة ولو كانت معيبة، واشتراطه هذا لا يبرئه من العيب الموجود في السلعة؛ لأنها إذا كانت معيبة فللمشتري استبدالها ببضاعة غير معيبة، أو أخذ أرش العيب.

ومنها: اتفاق المتبايعين على أن للمشتري الخيار في رد السلعة لكن ليس له أن يسترد الثمن، وإنما يشتري من البائع من السلع ما يشاء بما يعادل ثمن السلعة التي ردها، فهو شرط غير صحيح؛ لما فيه من الغرر والضرر حيث يجبر

المشتري على شراء سلعة غير محددة وبثمن يحدده البائع، وقد يزيد عليه في ثمنها.

ومنها: اشتراط بعضهم في بيع التقسيط: أنه إذا تأخر المدين في تسديد قسط واحد مدة معينة حلت جميع الأقساط، فهذا الشرط غير صحيح؛ لأنه ينافي مقتضى العقد، وهو التأجيل الذي استحقت به الزيادة، وفيه ظلم للمدين والمعسر حيث يستحق الإنظار لا أن يظلم.

بيع العربون:

العربون: بضم أوله وسكون ثانية، وبفتح أوله وثانية.

وفي الاصطلاح: دفع جزء من الثمن إلى البائع قبل العقد أو في أثنائه على أنه إن تم البيع فهو من الثمن، وإلا فهو للبائع.

صورته: أن يشتري سيارة ويعطيه من الثمن ألف ريال، فيقول: إن جئتك ببقية الثمن وإلا فهذا لك.

يصح اشتراط العربون؛ لما ورد أن نافع بن عبد الحارث اشترى داراً بمكة من صفوان بن أمية بأربعة آلاف، فإن رضي عمر ﷺ فالبيع له، وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة درهم، وكان نافع عاملاً لعمر بن الخطاب على مكة (رواه البخاري معلقاً).

ولأن ما يأخذه البائع في مقابل الضرر الذي يلحقه بحبس السلعة عن البيع.

والإجارة مثل البيع في جواز العربون.

شرط البراءة من العيوب:

مثاله: أن يقول: أبيعك السيارة بشرط أن تبرأني من كل عيب فيها.

أو أبيعك السيارة على أنها كومة من حديد، أو أبيعك هذا البيت على أنه

مجموعة من الإسمنت .

فشرط البراءة من العيوب له صورتان:

الصورة الأولى: أن يشترط البائع البراءة من كل عيب في السلعة من غير أن يسمي شيئاً.

الصورة الثانية: أن يشترط البائع وجود جميع العيوب في السلعة ليبرأ من أي عيب يجده المشتري.

وحكم هذا الشرط: أنه إذا كان البائع عالماً لم يبرأ بالعيب، وإن لم يعلم بالعيب برئ؛ لأن هذا هو الوارد عن الصحابة رضي الله عنهم.

مسألة: إن باعه داراً أو ثوباً ونحوه فبانت أكثر ، أو أقل صح البيع.

والزيادة للبائع والنقص عليه أي الزائد للبائع؛ لأنه باعه مقدراً في الدار ونحوها، والنقص عليه؛ لأنه التزمه العقد.

مثاله أيضاً: لو باعه الأرض على أنها خمسمائة متر ثم تبين أنها ستمائة، نقول: المائة متر للبائع، ولو باعها على أنها خمسمائة متر ثم تبين أنها أربعمائة متر، نقول: النقص عليه.

فنقول للبائع: إما أن تدفع الناقص ويلزم العقد وإلا لك حق الفسخ .

وإن أعطى البائع الزيادة للمشتري مجاناً في المسألة الأولى إذا بانت أكثر سقط خيار مشتر ويلزم العقد؛ لأن البائع زاده خيراً.

أو يرضى المشتري بأخذه بكل الثمن في الثانية إذا بانت أقل سقط خيار بائع ؛ لعدم فوات الغرض.

وإن كان المبيع مما يمكن فصله بلا ضرر كالطعام، فباعه على أنه عشرة آصع فبان أقل أو أكثر صح البيع ولا خيار لبائع ولا مشتر؛ لأنه لا ضرر في

رد الزائد، أو أخذ الناقص، وهذا بخلاف الأرض ونحوها مما ينقص بالتفريق.

وقال شيخ الإسلام: " فإذا كان العقد فاسداً لم يثبت جميع مقتضاه من وجوب التقابض والتصرف، وحل التصرف والانتفاع ونحو ذلك، فإذا اتصل به القبض فهو قبض مأذون فيه بعقد، فليس مثل قبض الغاصب "[١].

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/٤٠٧).

باب: الخيار، وقبض المبيع، والإقالة .

الخيار: اسم مصدر اختار، يختار، اختياراً، يطلق على معان منها: التفويض.

وفي الاصطلاح: طلب خير الأمرين من إمضاء العقد أو فسخه.

أقسام الخيار ثمانية:

الأول: خيار المجلس: والمراد مكان التبايع.

ودليله: حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكان جميعاً، أو يُخير أحدهما الآخر، فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع**)).

ولحديث حكيم بن حزام ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((**البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما**)) متفق عليه.

الضابط الأول: **ما يثبت فيه خيار المجلس**:

أنه يثبت في البيع وما في معناه، كعقد السلم، والصرف، والإجارة، والمساقاة، والمزارعة.

ولا يثبت في سائر العقود، وهي على أضرب:

أحدها: لازم لا يقصد به العوض كالنكاح، والخلع، والوقف، والهبة، والحوالة، فلا يثبت فيها خيار المجلس.

الثاني: لازم من أحد الطرفين كالرهن لازم في حق الراهن، وكذا الضمان

والكفالة، فلا يثبت فيها خيار المجلس؛ لأنها ليست بيعاً ولا في معنى البيع.

الثالث: عقد جائز من الطرفين، كالشركة، والمضاربة، والجعالة، والوكالة، والوديعة، والوصية، فلا يثبت فيها خيار المجلس استغناء بالتمكن من فسخها.

الرابع: ما هو متردد بين الجواز واللزوم كالمساقاة والمزارعة.

والأقرب: أنها عقد لازم فيثبت فيها خيار المجلس، كالإجارة.

ولكل من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما.

الضابط الثاني: ضابط التفرق.

التفرق مرجعه إلى العرف: من مكان التبايع؛ لإطلاق الشارع التفرق وعدم بيانه.

فإن كانا في مكان واسع كصحراء فبأن يمشي أحدهما مستدبراً لصاحبه خطوات بما يعد تفرقاً عرفاً.

فإن أكره على التفرق لم يسقط خياره؛ لأن فعل المكره لا يعتد به، فيثبت خياره إلى مفارقته المجلس الذي زال فيه الإكراه.

وإن نفيا الخيار بأن تبايعا على أن لا خيار بينهما لزم بمجرد العقد ، أو أسقطاه بعد العقد سقط؛ لأن الخيار حق للعاقد فسقط بإسقاطه، وإن أسقطه أحدهما سقط خياره وبقي خيار الآخر.

لحديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه: ((**ما لم يتفرقا وكانا جميعاً ، أو يخير أحدهما الآخر، فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع**)).

وتحرم الفرقة خشية الفسخ؛ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده

رضي الله عنهما، وفيه: ((**ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله**)) رواه النسائي، والترمذي، وحسنه.

ولما فيه من التحايل على إسقاط حق الغير.

ولا ينقطع الخيار بموت أحدهما، بل ينتقل إلى الوارث؛ لأن حق الخيار داخل في التركة.

ولا ينقطع بجنون أحدهما، بل ينتقل الخيار إلى الولي.

وإن تفرقا من مكان التبايع بأبدانهما عرفاً لزم البيع بلا خلاف؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه: ((**وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع ، فقد وجب البيع**)).

وينعقد البيع عن طريق الكتابة، ويمتد خيار المجلس للمرسل إليه ما دام في مجلس قبوله، ولا يعتبر للكاتب مجلس، بل يمتد خياره ما دام خيار المكتوب إليه.

وأما إن كان البيع عن طريق وسائل الاتصال كالهاتف ونحوه فيمتد الخيار إلى إنهاء المكالمة.

الثاني من أقسام الخيار: خيار الشرط: وهو أن يشترط المتعاقدان أو أحدهما الخيار مدة معلومة لإمضاء العقد أو فسخه.

ودليل ذلك:

قوله تعالى : ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ﴾ المائدة: ١.

ولحديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((**المسلمون على شروطهم**)).

وحكي الإجماع عليه.

الضابط الثالث: محل خيار الشرط :

محله: في صلب العقد، أو بعده في مدة خيار المجلس أو الشرط، وكذا إذا اتفقا عليه قبل العقد مدة معلومة ، ولو طويلة ، ولا يصح بعد لزوم العقد.

ولا يصح إلى أجل مجهول؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً: ((**من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم**)).

وفي الاختيارات: " فإن أطلقا الخيار و لم يوقتاه بمدة توجه أن يثبت ثلاثاً؛ لخبر حبان بن منقذ " (١).

ويحرم أن يبيعه سلعة بدراهم مقبوضة على أن ينتفع المشتري بالسلعة، وإذا رد البائع الثمن فسخ العقد؛ لأنه قرض جر نفعاً.

وابتداء مدة الخيار من العقد إن شرط في العقد، وإلا فمن حيث اشترط، كأن يشترط زمن خيار المجلس أو الشرط فمن حين اشتراط.

وإذا مضت مدة الخيار و لم يفسخ لزم البيع.

وكذا لو قطع المتعاقدان الخيار لزم البيع كما لو لم يشترطاه؛ لما تقدم من التعليل السابق.

الضابط الرابع: ما يثبت به خيار الشرط من العقود:

يثبت خيار الشرط في كل العقود كالبيع والإجارة، والشركة، والوقف، والهبة، وغير ذلك، اختاره شيخ الإسلام (٢).

وإن شرطاه لأحدهما دون صاحبه صح الشرط وثبت له الخيار وحده؛ لأن

---

(١) الاختيارات ص(١٢٥).

(٢) الاختيارات ص(١٢٥).

الحق لهما فكيفما تراضيا به جاز؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**أو يخير أحدهما الآخر، فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك، فقد وجب البيع**))، ولحديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((**المسلمون على شروطهم**)).

ويجوز لمن له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ولا رضاه كالطلاق يقع مع غيبة الزوجة، وعدم رضاها.

والمِلْك للمبيع مدة الخيارين أي خيار الشرط، وخيار المجلس للمشتري، وملك الثمن للبائع سواء كان الخيار لهما أو لأحدهما.

بدليل حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ: ((**من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع**)) متفق عليه.

فجعل المال للمبتاع باشتراطه، فدل على أن المبيع دخل في ملك المشتري بمجرد العقد.

وللمشتري نماء المبيع المنفصل والمتصل كالثمرة، والولد، واللبن، والسمن، والكسب، ونحو ذلك؛ لأنه نماء ملكه الداخل في ضمانه.

الضابط الخامس: التصرف في المبيع أو ثمنه المعين زمن الخيارين يمكن تقسيمه للآتي :

١- أن يكون الخيار لكل منهما، فلا ينفذ تصرف أحدهما في المبيع أو ثمنه المعين بما ينقل الملكية من بيع أو وقف ونحو ذلك؛ لما في ذلك من إبطال حق الغير إلا بإذن الآخر أو معه؛ لأن الحق لا يعدوهما.

٢- أن يكون الخيار لأحدهما، فإن كان للمشتري وحده، فله التصرف في السلعة، ويكون فسخاً لخياره وإمضاء للبيع.

وإن كان الخيار للبائع وحده فله التصرف في الثمن وحده، ويكون فسخاً لخياره وإمضاء للبيع، وتصرف المشتري في العوض، أو البائع في السلعة لا يصح.

٣- التصرف بتجربة المبيع فجائز؛ لأن ذلك هو المقصود من الخيار.

٤- التصرف في منافع المبيع، فإذا طلب أحدهما تأجير السلعة أجيب.

ومن مات منهما أي من البائع والمشتري لم يبطل خياره، بل يورث عنه لعموم قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ﴾ النساء: ١٢.

وهذا يشمل جميع ما يتركه الميت لورثته سواء كانت أعياناً أو حقوقاً .

الثالث من أقسام الخيار: خيار الغَبْن.

والغَبْن بسكون الباء: النقص والخداع في البيع والشراء.

وفي الاصطلاح: أن يغبن في المبيع غبناً يخرج عن العادة.

مثل: أن يشتري ما يساوي عشرة بثمانية، أو ما يساوي ثمانية بعشرة، ومثل البيع الإجارة؛ لأنها بيع منافع.

والغبن له أنواع، منها:

الأول: تلقي الركبان:

والركبان اسم جمع راكب، وهو في الأصل راكب البعير، ثم اتسع فأطلق على من ركب دابة.

والتعبير بالركبان جرى على الغالب، والمراد: القادم من السفر ولو كان واحداً أو ماشياً.

وفي الاصطلاح: أن يتلقى شخص أو أكثر من قدم بسلعة ليبيعها في

السوق مع الجهل بالسعر.

وهو محرم؛ لقوله ﷺ: ((**لا تلقوا الجلب**)) رواه مسلم.

والتلقي له صور:

الصورة الأولى: التلقي خارج السوق ولو داخل البلد فلا يجوز؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: ((**نهى رسول الله ﷺ أن تتلقى السلع حتى تبلغ الأسواق**)) رواه مسلم.

الصورة الثانية: التلقي خارج البلد.

الصورة الثالثة: إذا خرج لغير قصد التلقي، ثم وجد هؤلاء القادمين بسلع، فليس له الشراء؛ لأن النهي لأجل الخديعة، وهذا متحقق قصد التلقي أم لم يقصده.

والحكمة من النهي عن التلقي: مظنة الخديعة، وإلحاق الغبن بصاحب السلعة، ولما في ذلك من الإضرار بعامة الناس؛ لأن من تلقى فسوف يشتري ويرفع السعر وينفرد بالبيع وحده.

والعقد صحيح مع إثبات الخيار للجالب؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**لا تلقوا الجلب، فمن تلقاه فاشترى منه، فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار**)) رواه مسلم.

النوع الثاني: زيادة الناجش:

النجش مأخوذ من نجشت الصيد إذا أثرته، كأن الناجش يثير كثرة الثمن بنجشه.

وهو أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها؛ لما روى ابن عمر رضي الله عنهما: ((**أن رسول الله ﷺ نهى عن النجش**)) متفق عليه، وهذا عام.

قال شيخ الإسلام: " ويحرم تغرير مشتر بأن يسومه كثيراً ليبذل قريبا منه"(١).

النوع الثالث: المسترسل:

اسم فاعل من استرسل أي استأنس واطمأن وانبسط.

المسترسل: من جهل القيمة مطلقاً.

فإذا غبن ثبت له الخيار يأخذ ما حصل، أو من زيادة في الثمن.

والغبن محرم؛ لأنه تغرير وغش، والعقد صحيح.

الضابط السادس: كل من جهل القيمة وغبن غبناً يخرج عن العادة ثبت له الخيار.

ويستثنى منه أحوال الموسم، فما كان من زيادة السوق أيام الموسم فلا يدخل فيه، ولا يقال غبن؛ لأنه حدوث رغبة.

وخياره على التراخي، متى علم بالغبن فله الخيار، لكن لا تراخى بالفسخ بحيث يضر البائع.

الرابع من أقسام الخيار: خيار التدليس.

التدليس لغة: مصدر دلس يدلس تدليساً، وهو مأخوذ من الدلس وهو الخديعة، أو من الدلسة وهي الظلمة، كأن البائع بتدليسه صيّر المشتري في ظلمة معنوية بالنسبة إلى حقيقة الحال.

واصطلاحاً: ما يزيد به ثمن المبيع.

الضابط السابع: ضابط التدليس: أن يفعل العاقد ما يظن به الآخر كمالاً

---

(١) الاختيارات ص (١٢٦).

ولا يوجد؛ كأن يظهر الجيد بصورة الأجود والرديء بصورة الجيد.

ومن ذلك ما يعمد إليه بعض أصحاب المصانع من تقليد بعض العلامات التجارية المعروفة بالإتقان والدقة، وقد يكون بالقول كالكذب بالثمن الحقيقي أو الكذب بسعر السوق ونحو ذلك.

ومن الأمثلة على التدليس: تصرية اللبن في ضرع بهيمة الأنعام.

وتصرية اللبن في الضرع: أن يجمع اللبن في ضرع البهيمة بأن يترك حلبها مدة، فيجتمع اللبن، فيظن المشتري أن هذا عادة فيزيد في الثمن، ويتبين أنه ليس عادة.

وهو محرم لنهي النبي ﷺ عنه؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**لا تُصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاعاً من تمر**)) متفق عليه.

ولما في ذلك من الغش والتدليس، وإيذاء الحيوان.

ويثبت له الفسخ سواء كان التدليس في السلعة، أو الثمن؛ لقوله ﷺ: ((**وصاعاً من تمر**))، وقدره النبي ﷺ بالصاع من التمر مع أن اللبن قد يكون أنفع من التمر وبالعكس، وقد تختلف القيمة قطعاً للتراع.

ولشبهه باللبن في غذائه وحلاوته.

وقال شيخ الإسلام: " يعتبر في كل بلد صاع من غالب قوت بلده؛ لأن التمر غالب قوت الحجاز ".

ومن الأمثلة المعاصرة على التدليس: تغيير تاريخ السلعة، أو تغيير بلد إنتاج هذه السلعة؛ لأن البلدان تختلف في قوة الإنتاج، أو يغير اسم المصنع الذي قام بصناعة هذه السلعة، أو الشركة التي أنتجت هذه السلعة.

ومثل ذلك في السيارات: السيارة قطعت كذا من الكيلوات، فيدلس ويغير في العداد الذي يعد الكيلوات.

وخيار التدليس على التراخي ما لم يعلم، وبعد العلم يجب عليه أن يبادر، وليس له أن يتراخى؛ لأنه إذا تراخى يكون فيه مضرة على البائع.

إلا المصراة فيخير ثلاثة أيام منذ علم بين إمساك بلا أرش، ورد مع صاع تمر سليم إن حلبها؛ لما روى أبو هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((**من اشترى مصراة، فهو بالخيار ثلاثة أيام**)) رواه مسلم.

وعليه لو أن المشتري رد المصراة ورد معها الحليب الذي حلبه، فإن قبله البائع فذاك، وإن رده البائع فيلزم بما حكم به النبي ﷺ وهو صاع من تمر .

فمع الخلاف القول قول من حكم له النبي ﷺ، وإذا تراضيا على شيء، فالأمر إليهما .

فإن عدم التمر فقيمته.

الخامس: خيار العيب.

العيب لغة: النقص.

وفي الاصطلاح: هو ما ينقص قيمة المبيع عرفا .

الضابط الثامن: ما عده التجار في عرفهم منقصاً للقيمة أنيط الحكم به، وما لا فلا .

والعيب في السلعة محرم؛ لقوله ﷺ: ((**من غشنا فليس منا**)) رواه مسلم.

ودليل إثبات خيار العيب؛ قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ النساء: ٢٩.

والعيب في المبيع مناف للرضا المشروط في العقد.

ومن السنة: إثبات الخيار في المصراة كما سبق.

والإجماع قائم على إثبات خيار العيب [١].

مثاله: لو اشترى كتاباً فوجد فيه سقط ورقة أو طمس صفحة، فهذا عيب.

وإذا اشترى سيارة فوجد خللاً في محركاتها ونحوه، فهذا عيب.

والمرجع في ذلك العرف، فما تعارف الناس على أنه ينقص القيمة فإنه يكون عيباً، وإن كان شيئاً يسيراً لا ينقص القيمة لا يكون عيباً.

فإذا علم المشتري العيب بعد العقد، فالصواب التفصيل وأننا ننظر:

إن كان البائع غش ودلس فإننا نعامله بأضيق الأمرين، فنقول للمشتري: أنت بالخيار إما أن ترد وتأخذ الثمن، وإما أن تمسك وتأخذ الأرش.

وإذا لم يغش ولم يدلس فلا يلزم البائع بالأرش فيقال: رد الثمن على المشتري وخذ السلعة، ومثل ذلك يقال في خيار الغبن والتدليس.

وكيفية إخراج الأرش: عندنا ثمن وعندنا قيمة، فالثمن هو ما جرى عليه العقد، والقيمة هي ما تساويه السلعة في عرف التجار.

ننظر إلى القيمة، قيمة السلعة صحيحة، ثم ننظر إلى قيمتها معيبة، ثم نخرج الفرق بين قيمة الصحة وقيمة العيب، ثم ننسب هذا الفرق إلى قيمة الصحة، ويكون الأرش هو مقدار تلك النسبة من الثمن.

مثاله: رجل اشترى سيارة بخمسين ألف ريال، ثم وجدها معيبة.

الثمن خمسون ألفاً، قيمتها صحيحة تساوي أربعين ألفاً، ومعيبة تساوي

---

(١) الإقناع لابن المنذر (١/٢٦٢)، مراتب الإجماع لابن حزم ص(١٠٠).

ثلاثين ألفاً، والفرق بينهما عشرة آلاف.

فالعشرة إلى قيمة الصحة يساوي الربع.

فالأرش ربع الخمسين ألفاً = ١٢٥٠٠ريال.

مسألة: وإن علم المشتري قبل العقد بعيب المبيع فلا خيار له؛ لدخوله على بصيرة.

أو حدث العيب بعد العقد فلا خيار له؛ لخروجه من ملك البائع سليماً.

يتعين الأرش في صور:

١- إذا نقل الملك المشتري في السلعة.

٢- إذا تلف المبيع.

٣- إذا استهلكه.

الفسخ في المعيب ينقسم إلى قسمين:

١- قبل العلم فهذا على التراخي، فمتى ما علم فإنه يفسخ.

٢- بعد العلم على الفور.

ما لا يعلم عيبه بدون كسره، له ثلاث حالات:

١- أن يكون لوعائه قيمة ويكسره كسراً لا ينقص به القيمة كما لو شذبه، فلا يلزمه شيء.

٢- أن يكون لوعائه قيمة ويكسره كسراً لا تبقي معه قيمة، فعليه أرش الكسر.

مثل: بيض النعام وجوز الهند، ومثله بعض الأطعمة التي توجد في بعض الزجاجات .

٣- أن لا يكون لوعائه قيمة فلا يلزمه شيء.

كبيض دجاج، ومثله الآن المعلبات.

ولا يفتقر الفسخ للعيب إلى حكم ولا رضى ولا حضور صاحبه أي البائع، كالطلاق.

والمبيع بعد فسخ البيع أمانة بيد مشترٍ، فإن تلف بغير تعد ولا تفريط فلا ضمان، وإن تعدى أو فرط ضمنه.

مسألة: إذا اختلف المتعاقدان عند من حصل العيب، فله ثلاثة أقسام:

١- ألا يحتمل إلا قول البائع، فالقول قوله.

مثاله: اشترى سيارة، وزجاج السيارة الأمامي مكسور لا يحتمل إلا قول البائع؛ لأن العيب ظاهر.

٢- ألا يحتمل إلا قول المشتري، فالقول قوله.

مثاله: لو اشترى كتاباً فوجد فيه طمساً؛ لأن كون الصفحة مطموسة لا يحدث هذا العيب عند المشتري.

٣- أن يحتمل حدوث العيب عند كل واحد منهما.

مثاله: وجد في الكتاب صفحة مقطوعة .

فإن كان هناك قرائن وبينات تعضد قول أحدهما رجع إليها.

فإن لم يكن هناك شيء من البينات والقرائن قدم قول البائع بيمينه؛ لأنه الأصل .

مسألة: ومن اشترى متاعاً فوجده خيراً مما اشترىٰ فعليه رده إلى بائعه إذا كان جاهلاً به.



السادس من أقسام الخيار: خيار في البيع بتخيير الثمن.

وهو أن يخير البائع المشتري بالثمن، ثم يتبين أن الثمن أنقص مما أخبر به البائع .

يحرم على البائع أن يخبر بما يخالف الواقع في الثمن.

وتقبل دعوى بائع غلطاً في رأس المال إذا كان معروفاً بالصدق.

مسألة:

وإن اشترى السلعة برأس مالها بأن قال البائع: بعتك السلعة برأس مالها، ثم تبين أن البائع قد اشتراها بثمن مؤجل و لم يبين ذلك للمشتري، فلمشتر الخيار؛ لأنه إذا اشترى البائع بالمؤجل قد يزيد في ثمن الشراء.

مسألة:

أن يخبره بالثمن ويصدق في ذلك لكن يتبين أنه اشتراه ممن لا تقبل شهادته له كأبيه وابنه وزوجته و لم يبين ذلك للمشتري.

فإن كان هناك محاباة من قبل البائع لمن لا تقبل شهادته له، فالخيار يثبت للمشتري، وإذا لم يكن محاباة والشراء وقع بثمن المثل، فالعقد صحيح ولا يثبت حق الخيار.

وكذا لو اشتراه من البائع برأس المال ثم تبين أن البائع اشتراه لرغبة تخصه و لم يبين ذلك للمشتري كأن يشتري أرضاً بجوار داره ونحو ذلك، فيثبت الخيار للمشتري؛ لأنه قد يزيد في الثمن؛ لأن المشتري حصل له تغرير، أو اشتراه البائع لأجل الموسم، ونحو ذلك.

لماذا احتاط الفقهاء في هذه المسائل ؟

لأن المشتري إذا قال له البائع برأس المال سيقدم؛ لأنه علم أن البائع لم

يربح عليه، فإذا تبين أنه اشترى من أبيه أو اشتراها رغبة، أو اشتراها لأجل الموسم، ونحو ذلك ربما زاد في الثمن، فيحصل غرر للمشتري.

أما لو قال: بعتك السلعة، ولم يقل برأس مالي، ثم تبين للمشتري أنه اشترى من أبيه أو أخيه أو لرغبة فليس له حق الفسخ؛ لأنه لم يبعه تولية.

السابع من أقسام الخيار: خيار يثبت لاختلاف المتبايعين .

الخلاف بين المتبايعين له صور:

الصورة الأولى: إذا اختلفا في قدر الثمن بأن قال بائع: بعتك بمائة، وقال مشترٍ: بثمانين.

فالقول قول البائع، فإن رضيه المشتري أو فسخ البيع؛ لحديث ابن مسعود ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**إذا اختلفا البيعان وليس بينهما بينة، فهو ما يقول رب السلعة أو يتتاركان**)) رواه أحمد والأربعة، وصححه الحاكم، وحسنه البيهقي، وصححه أحمد شاكر.

الصورة الثانية: أن يختلفا في صفة الثمن.

مثاله: قال البائع: بعته بريالات، وقال المشتري: اشتريته بجنيهات، فإن كان هناك قرينة إما لكونه نقد البلد أو كونه غالباً في الرواج رجع إليها؛ لأنها قرينة على صدق مدعي هذا النقد، وإن لم يكن شيء من ذلك، فالقول قول البائع؛ لأنه إذا كان القول قول البائع في قدر الثمن، فكذلك في صفته.

الصورة الثالثة: إذا اختلفا في الأجل.

قال البائع: الثمن حال، وقال المشتري: الثمن مؤجل، فالقول قول البائع؛ لأن هذا مما يقتضيه العقد بأن يكون الثمن حالاً، والأصل عدم الأجل.

لكن إن كان هناك قرينة أو عرف مطرد يدل على صحة دعوى المشتري

قدمت، مثل: لو كان الثمن كثيراً، فهذه قرينة على وجود التأجيل.

الصورة الرابعة: إذا اختلفا في شرط.

مثاله: قال المشتري: اشترطت أن يغسل السيارة، فقال البائع: لم تشترط، فالقول قول من ينفي هذا الشرط؛ لأن الأصل عدمه، إلا أن يكون هناك قرينة تؤيد هذا الشرط فإنه يعمل بها.

الصورة الخامسة: إذا اختلفا في صحة العقد أو فساده.

قال البائع: العقد صحيح، وقال المشتري: العقد فاسد؛ لأن العقد حصل عن إكراه، قال البائع: لا لم يحصل عن إكراه، وإنما عن رضا من المشتري، فالقول قول من يدعي الصحة؛ لأن الأصل السلامة وصحة العقد.

الصورة السادسة: إذا اختلفا في عين المبيع كبعتني هذه السيارة، قال: بل هذه السيارة، فإن كان هناك بينة رجعنا إلى البينة، وإلا رجعنا للقرائن، فإن لم يكن هناك بينة ولا قرائن رجع إلى قول البائع بيمينه.

الصورة السابعة: إذا اختلفا في قدر المبيع.

مثاله: قال البائع: بعتك كتاباً، قال المشتري: بعتني كتابين، فإن كان هناك بينة أو قرينة رجعنا إليها، فإن لم يكن شيء من ذلك، فالقول قول البائع بيمينه؛ لحديث ابن مسعود ﷺ السابق.

الصورة الثامنة: إذا اختلفا في تسليم الثمن وتسليم المثمن .

قال البائع للمشتري: سلم الثمن لأسلمك السلعة، قال المشتري: سلمني السلعة لأسلمك الثمن، فيجبر البائع على تسليم السلع، ثم المشتري على تسليم الثمن لدلالة العرف.

لكن إذا تبين أن المشتري معسر لا يقدر على الوفاء فللبائع حق الفسخ وله

حق حبس السلعة حتى يسدد، لكن لو طلب المشتري الإمهال يمهل عرفاً فترة يسيرة بحيث لا يتضرر البائع .

القسم الثامن من أقسام الخيار: خيار الخلف في الصفة.

إذا اشترط المشتري صفة ثم تخلفت هذه الصفة، فله حق الفسخ لكن لو اختلفا في الصفة، قال البائع: صفته كذا وكذا، وقال المشتري: صفته كذا وكذا فهذا حكمه كما لو اختلفا في عين المبيع أو قدره، وتقدم.



فصل:

في التصرف في المبيع قبل قبضه، وما يحصل به قبضه، وحكم الإقالة، وغير ذلك .

المبيع ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: المبيع الذي اشتري بتقدير سواء كان كيلاً أو وزناً أو عداً أو ذرعاً .

مثاله: اشترى ثوباً كل متر بريال، أو اشترى رزاً كل صاع بريال.

فهذا له أحكام:

١- ليس له أن يتصرف فيه بالبيع قبل قبضه، وأما بقية التصرفات من الهبة، والوقف، وغير ذلك فهي جائزة؛ لأن النبي ﷺ قال: ((**من ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتى يستوفيه**)) متفق عليه.

وفي حديث آخر: ((**حتى يقبضه**)) متفق عليه.

قال ابن عباس رضي الله عنهما: ((**ولا أحسب كل شيء إلا مثله**)) متفق عليه.

ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك**)) رواه أبو داود، والترمذي وصححه، والنسائي.

ولحديث زيد بن ثابت رضي الله عنه أن النبي ﷺ: ((**نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم**)) رواه أبو داود، وصححه ابن حبان.

٢- إذا تلف هذا المبيع بآفة سماوية كالمطر، والرياح، ونحو ذلك، فإن البيع يبطل، ويرجع المشتري على البائع بالثمن.

٣- إذا تلف بفعل أجنبي، فالمشتري بالخيار بين فسخ البيع ومطالبة البائع بالثمن، وبين الإمضاء ومطالبة المتلف.

القسم الثاني : المبيع الذي اشتري بغير تقدير.

كما لو اشترى جميع الطعام، أو جميع هذه الأثواب بمائة ريال دون أن يقول كل ثوب بكذا.

له أحكام:

١- لا يصح بيعه قبل قبضه؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه**)) **قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء مثله.**

ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما: ((**ولا تبع ما ليس عندك**))، ولحديث زيد المتقدم.

لكن يستثنى ما إذا باعه على بائعه.

٢- إذا تلف بآفة سماوية، فإنه من ضمان المشتري ؛ لقوله ﷺ: ((**الخراج بالضمان**))، والغنم بالغرم، ما لم يمنعه البائع فإن الضمان عليه؛ لأنه كالغاصب .

وإن أتلف آدمي رجع المشتري على المتلف بالقيمة.

مسألة : كيفية قبض المبيع.

الضابط في هذا: الرجوع إلى العرف.

فإن كان مما يتناول فبتناوله كالأقلام والكتب، ونحو ذلك، وإن كان مما ينقل فبنقله، وإن بيعت السلع بتقدير كما إذا بيعت بكيل أو وزن أو عد أو ذرع فلابد من تقديره مع نقله، وإن كانت عقاراً فبالتخلية.

مسألة: قد يكون البيع في مكان عام كالسوق، ليس في مكان البائع، فيكتفى فيه بالتخلية؛ لأنه لا فرق بين البائع والمشتري في هذا المكان.

قبض الشيك يعد قبضاً للنقود المذكورة فيه، ويكفي في تحويل النقود من حساب إلى حساب، وفي استلام قيمة المبيع حسم البنك لها من حساب المحوِّل وتسجيله لها في حساب المحول، ويكفي في استلام السهم تسجيله في البنك باسم المشتري، وكذلك يكفي في الصرف مع البنك تسجيل البنك لقيمة النقد بعد الصرف في حساب العميل الذي أجرى الصرف معه.

الإقالة

الإقالة لغة: الرفع، والفسخ.

اصطلاحاً: فسخ العقد بعد لزومه بطلب العاقد الآخر.

والإقالة مستحبة؛ لما روى ابن ماجه عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((**من أقال مسلماً أقال الله عز وجل عثرته يوم القيامة**)) رواه ابن ماجه، وأبو داود، وأحمد.

ولما في ذلك من تفريج كربة المسلم؛ لحديث: ((**من فرج عن أخيه كربة فرج الله عنه بها كربة من كرب الآخرة**)) رواه البخاري، ومسلم.

ولما فيها من التيسير على المعسر؛ لأن المشتري أو البائع قد يحصل له عسر بهذا العقد .

وهي فسخ للعقد، وليست بيعاً على الصحيح من أقوال أهل العلم؛ لأنها عبارة عن الإزالة والرفع للعقد السابق.

للخلاف في الإقالة هل هي فسخ أو بيع؟ فوائد كثيرة ذكرها ابن رجب رحمه الله في كتابه القواعد منها:

١- إذا تقابلا قبل القبض فيما لا يجوز بيعه قبل قبضه صح على القول بأنها فسخ، وإلا فلا.

٢- لو حلف لا يبيع، ثم أقال، فإن قلنا: هي بيع ترتب عليها أحكام اليمين.

قال ابن رجب: وقد يقال الأيمان تبنى على العرف وليس في العرف أن الإقالة بيع.

٣- تصح الإقالة بلفظ الإقالة والمصالحة.

٤- على القول بأنها فسخ لا تشترط شروط البيع من معرفة المقال فيه، والقدرة على تسليمه، وتميزه عن غيره .

٥- صحتها بعد نداء الجمعة .

٦- خيار المجلس لا يثبت على القول بأنها فسخ، وإلا فلا.

٧- ومنها: لو باعه جزءاً مشاعاً من أرضه، فعلى القول بأنها فسخ لا شفعة للمشتري، وعلى القول بأنها بيع تثبت الشفعة، وسيأتي أحكام الشفعة في بابها .

مسألة: نماء السلعة كالولد، والسمن، والثمرة، ونحو ذلك قبل الإقالة للمشتري؛ لأنه نماء ملكه.

مسألة: إذا تقابلا بزيادة على الثمن أو نقص منه أو بغير جنس الثمن صحت الإقالة؛ لما فيه من مصلحة للبائع والمشتري، ففيه مصلحة للبائع لكون السلعة حبست عند المشتري، وفيه مضرة فإذا ردت نقصت في أعين الناس، فكون البائع يطلب ثمناً جبراً لهذا النقص هذا من جهة، وفيه مصلحة للمشتري؛ لما فيه من تفريج كربته.

باب: الربا والصرف

الربا لغة: النمو والزيادة، والعلو والارتفاع.

ومنه قوله تعالى: ﴿وَتَرَى ٱلْأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا ٱلْمَآءَ ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ﴾ الحج: ٥، أي علت وارتفعت .

واصطلاحاً: زيادة في أشياء مخصوصة، ونسأ في أشياء مخصوصة.

حكم الربا: قام الإجماع على تحريمه؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ البقرة: ٢٧٥.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**اجتنبوا السبع الموبقات – وذكر منها – : أكل الربا**)) متفق عليه.

وعن جابر رضي الله عنهما قال: ((**لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه، وقال هم سواء**)) رواه مسلم، وللبخاري نحو من حديث أبي جحيفة رضي الله عنه.

والصرف: بيع نقد بنقد سواء اتحد الجنس أو اختلف.

الربا قسمان:

القسم الأول: ربا الديون، والإجماع قائم على تحريمه، وهو نوعان:

النوع الأول: اشتراط الزيادة في القرض، كأن يقول أقرضتك مائة على أن تعطيني مائة وعشرة، ويأتي في باب القرض.

النوع الثاني: اشتراط الزيادة عند الوفاء، كأن يقول عند حلول الأجل، إما أن تسدد أو تزيد.

القسم الثاني: ربا البيوع، وهو نوعان:

١- ربا فضل.

٢- ربا نسيئة.

وربا الفضل في اللغة: الزيادة.

وفي الاصطلاح: الزيادة في أحد الربوين الحالين المتحدي الجنس.

مثاله: مبادلة صاع بر بصاعين.

والنسيئة لغة: التأخير.

واصطلاحاً: تأخير القبض في أحد الربوين اللذين اتفقا في علة ربا الفضل.

مثاله: مبادلة صاع بر بصاع بر مع تأخير القبض، أو مبادلة خمسة ريالات بخمسة ريالات مع تأخير القبض.

فرع: ومن أدلة تحريم ربا الفضل:

حديث عبادة بن الصامت ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((**الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد**)) رواه مسلم.

والحديث ظاهر في إيجاب التساوي والتقابض في بيع المتماثلين، والتقابض فقط في غير المتماثلين، والتفريق في الحكم يدل على وجوبه، وتحريمه عند اختلال شرطه، وهذا هو ربا الفضل.

ولحديث أبي هريرة ﷺ: ((**أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر فجاءه بتمر جنيب، فقال رسول الله ﷺ: أكل تمر خيبر هكذا؟ فقال: لا والله يا رسول الله إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: فلا تفعل، بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم**

جنيباً)) متفق عليه.

مسألة:

جمهور أهل العلم على أن الربا يجري في الأصناف الستة التي نص عليها النبي ﷺ في حديث عبادة المتقدم، وما وافقها في العلة.

واستدلوا بأحاديث ورد فيها ذكر غير الأصناف الستة، منها:

١- حديث معمر بن عبدالله رضي الله عنه أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: ((**الطعام بالطعام مثلاً بمثل**)) رواه مسلم، ولفظ الطعام أعم من الأصناف الأربعة المذكورة في حديث عبادة وأبي سعيد رضي الله عنهما.

٢- حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ نهى عن المزابنة: وهي بيع ثمر النخل بالتمر، وبيع الزبيب بالعنب كيلاً، وعن كل ثمر بخرصه (رواه البخاري ومسلم، وهذا لفظ مسلم).

وجه الاستدلال: نهى النبي ﷺ عن بيع الزبيب بالعنب وهو ليس من الأصناف الستة، وعن كل ثمر خرصاً، وهو يعم الأصناف المذكورة في حديث عبادة بن الصامت وغيرها.

مسألة: اختلف القائلون بأن الأصناف الستة لها علة: في علة التحريم في الذهب والفضة على ثلاثة أقوال:

وأرجحها: أن العلة هي مطلق الثمنية، فكل ما كان ثمناً فإنه يجري فيه الربا، وهو رواية عن أحمد، وقول للمالكية، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم.

وبناءً على ذلك تتعدى العلة في الذهب والفضة إلى الفلوس والأوراق النقدية، وكل ما عده الناس ثمناً.

واحتجوا:

أولاً: أن الحكمة من تحريم الربا فيهما هو المحافظة على استقرار العملة وثباتها بأن يكون معياراً للتعامل به، ويكون مضبوطاً لا يرتفع ولا ينخفض تقوّم به الأشياء ولا يقوم بها، ومتى اتخذت العملة سلعة تعد للربح عم الضرر وحصلت الفوضى، ولم يكن للناس ثمن تعتبر به المبيعات وتقوم، بل الجميع سلع ترتفع وتنزل، ولذلك نهى النبي ﷺ عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم.

ثانياً: أن تخصيص الذهب والفضة بالذكر من باب التغليب؛ إذ ليس فيهما معنى يمتازان به عن غيرهما سوى كونهما أثماناً ومعياراً للمعاملات في عهد النبوة، وهذا الوصف يوجد في كل ما اتخذه الناس عملة وراج رواج النقدين، وأصبح معياراً للتقويم وعلى هذا فيجري فيها ما يجري في النقدين من الربا؛ لأنه بمعناهما ويؤدي وظيفتهما، والظلم الذي من أجله حرم الربا في الذهب والفضة واقع فيما حل محلهما وقام مقامهما.

مسألة: علة الربا في الأصناف الأربعة الباقية:

فيه خلاف: وأقرب الأقوال: أن العلة هي الطُعم مع الكيل أو الوزن، وهذا رواية عن أحمد، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية.

واحتجوا:

١- حديث معمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**الطعام بالطعام مثلاً بمثل**)).

وجه الاستدلال: أن المماثلة لا تكون إلا بالكيل أو الوزن، فدل على أنه لا يحرم إلا في مطعوم يكال أو يوزن.

٢- حديث أبي هريرة وأبي سعيد رضي الله عنهما: ((**إنا نبيع الصاع من**

هذا بالصاعين)) ، ففيه اعتبار الكيل، وحديث معمر فيه اعتبار الطعم والكيل.

٣- حديث عبادة المتقدم، فإن الأصناف الأربعة مطعومة مكيلة.

مثال ذلك: الرز مع الرز يجري بينهما الربا، ومثل ذلك: اللحم باللحم، والسكر بالسكر، والعدس بالعدس، والفول بالفول، والجوز بالجوز، ونحو ذلك.

ضوابط في باب الربا:

الضابط الأول: أن كل ربويين اتحدا في الجنس والعلة (علة ربا الفضل) فإنه يشترط عند مبادلة أحدهما بالآخر شرطان: التماثل، والحلول والتقابض.

مثاله: الريالات، الجنيهات، الدينارات، وغير ذلك من العملات، فعندما تبادل ريالات بريالات، الآن اتحدت في الجنس واتحدت في العلة (الثمنية) فلابد من أمرين:

١- التماثل: عشرة ريالات بعشرة ريالات.

٢- التقابض والحلول: فلابد أن تكون حالة وأن تقبض ، فقد تكون حالة ولا تقبض بحيث يتفقان على أنها حالة لكن يؤخر القبض فيقول له مثلاً: بعد ساعتين تأتي وتقبضها، وقد تكون مؤجلة ويقبضها.

مثال آخر: اللحم يعتبر ربوياً؛ لأنه مطعوم موزون، فعندما تبادل لحم إبل بلحم إبل فلابد من الشرطين.

أيضاً: السكر ربوي؛ لأنه مطعوم موزون، فعندما تبادل سكراً بسكر لابد من الشرطين.

الضابط الثاني: كل ربويين اتحدا في علة ربا الفضل واختلفا في الجنس،

فيشترط عند مبادلة أحدهما بالآخر شرط واحد: وهو الحلول والتقابض.

مثاله: ريالات بجنيهات: العلة هي الثمنية، فيشترط عند مبادلتهما الحلول والتقابض فقط، أما التماثل فليس شرطاً.

مثال آخر: لحم إبل مع لحم غنم، العلة واحدة وهي الوزن مع الطعم، والجنس اختلف، فيجب الحلول والتقابض، ويجوز التفاضل.

الضابط الثالث: عند مبادلة نقد بنقد، أو أوراق نقدية بأوراق نقدية، أو عملات معدنية بأخرى، فإنه إذا اتحد الجنس فإنه يشترط شرطان: التماثل والتساوي، والحلول والتقابض، وتقدم شيء من الأمثلة.

الضابط الرابع: كل ربويين اختلفا في العلة، فلا يشترط عند مبادلة أحدهما بالآخر لا الحلول والتقابض، ولا التساوي والتماثل.

مثاله: ريالات بتمر: العلة في الريالات الثمنية، والعلة في التمر الكيل والطعم، فلا نشترط شيئاً.

مثال آخر: بر بذهب، البر علته الطعم مع الكيل، والذهب علته الثمنية.

الضابط الخامس: عند مبادلة ربوي بغير ربوي، أو مبادلة عوضيين غير ربويين، فإنه لا يشترط الحلول والتقابض، ولا التساوي والتماثل.

مثال مبادلة ربوي بغير ربوي: ذهب بأثواب، وذهب ببرتقال، وريالات بأثواب.

مثال مبادلة مال غير ربوي بمال غير ربوي: أثواب بكتب، وسيارة بأثواب، فلا يشترط شيئاً.

الضابط السادس: لا أثر لاختلاف النوع، أو الجودة والرداءة عند اتحاد الجنس الربوي، ففي هذه الحال يشترط التساوي والتماثل، وكذلك الحلول

والتقابض.

فمثلاً: مبادلة تمر بتمر، فالجنس واحد فيجب أن يكون يداً بيد، ومثلاً بمثل ولو اختلفا في الجودة، أو النوع.

ويدل لذلك حديث أبي سعيد رضي الله عنه لما أتى النبي ﷺ خيبر فجيء بتمر جنيب جديد، فقال النبي ﷺ: ((**أكل تمر خيبر هكذا؟ قالوا: لا يا رسول الله، إننا نأخذ الصاع من الجنيب بالصاعين من الجمع (الرديء)، فقال ﷺ: أَوَّه عين الربا**)) رواه البخاري ومسلم، فيدل على أنه لا أثر لاختلاف النوع.

الضابط السابع: ما اشترط فيه التماثل والتساوي فلابد أن يكون التساوي والتماثل بمعياره الشرعي: كيلاً في المكيلات، ووزناً في الموزونات.

ما يشترط فيه التماثل لا يتحقق التماثل إلا بالمعيار الشرعي؛ لقول النبي ﷺ: ((**الذهب بالذهب وزناً بوزن، والفضة بالفضة وزناً بوزن**)) رواه مسلم، فلا يصح أن تبادل صاع ذهب بصاع ذهب لعدم المعيار الشرعي ، فلو وزنتهما لوجدت اختلافاً في الوزن، وعلى هذا لابد أن تبيع الذهب بالذهب بالوزن .

ومثل ذلك : اللحم معياره الشرعي الوزن، فعند اتحاد الجنس لا يضبط إلا به ، وسيأتي .

مثال آخر: الرز لا يصح أن تبيع رزاً برز وزناً، وإنما تبيعه كيلاً؛ لأن معيار الرز هو الكيل.

الضابط الثامن: عند مبادلة ربوي بربوي آخر لا يُشترط المعيار الشرعي عند عدم اشتراط التساوي؛ لاختلاف الجنس، كبر بتمر، وذهب ببر، وريالات بتمر، فتبيع كيلاً ووزناً وجزافاً بلا وزن ولا كيل.

وكذلك عند مبادلة ربوي بغير ربوي، فإنه لا يشترط المعيار الشرعي.

مثال ذلك: تمر بثياب، ورز بأقلام، ونحو ذلك.

فنشترط المعيار الشرعي فقط عند اتحاد الجنس الربوي؛ لأنه هو الذي يشترط فيه التساوي .

الضابط التاسع: ما كان في عهد النبي ﷺ عند أهل المدينة مكيلاً فهو كيل، وما كان في عهد النبي ﷺ عند أهل مكة موزوناً فهو موزون إلى يوم القيامة.

وتحت هذا الضابط ضوابط:

١- جميع الحبوب مكيلات: كالبر، والشعير، والذرة، والرز، والعدس، ونحو ذلك.

٢- جميع المائعات مكيلات: كالحليب، والدهن، واللبن، والعسل.

٣- جميع المعادن موزونات: كالحديد، والنحاس، والصفرة.

٤- الشعر ونحوه كالصوف، والوبر، والحرير، والقطن، ونحو ذلك موزونات .

٥- الثمار كالتمر، والزبيب، والزيتون، واللوز، والجوز، ونحوها مكيلات.

الضابط العاشر: كل ما حرم فيه التفاضل حرم فيه النسأ - التأخير - ، لا العكس.

فقد يحرم التأخير لكن لا يحرم التفاضل، فذهب بفضة التأخير محرم، فيشترط أن يكون يداً بيد لكن التفاضل ليس محرماً، فيصح أن تبيع مائة جرام من الذهب بمائتي جرام من الفضة.

الضابط الحادي عشر: الزيادة في الدين مقابل الأجل ربا.

وهذا هو ربا الجاهلية، كأن يُقرض الرجل وعند السداد يقول: إما أن توفي وإما أن تربي.

الضابط الثاني عشر: كل شيئين جمعهما اسم واحد من أصل الخلقة فهما جنس واحد، فالجنس ما له اسم خاص يشمل أنواعاً، والنوع هو الشامل لأشياء مختلفة بأشخاصها.

مثاله: التمر جنس يتضمن أشياء مختلفة بأنواعها كالعجوة، والسكري، والبرحي.

والغنم جنس تحته أنواع: الضأن، والمعز.

مثال النوع: الحنطة نوع من البر، فالبر جنس، والحنطة نوع، فعندنا كيس من الحنطة وآخر من الحنطة فهذا الكيس وهذا الكيس نوعهما واحد لكنها اختلفت بالذات، فأشخاصها مختلفة، فهذا الكيس يسمى نوعاً.

الضابط الثالث عشر: فروع الأجناس إذا بيعت بجنسها اشترط فيها التساوي والتقابض.

فدقيق البر بدقيق البر اشترط التساوي في النعومة والتقابض، فلا يجوز بيع صاع من دقيق البر بصاع من جريش البر؛ لعدم التساوي.

الضابط الرابع عشر: ما خرج عن القوت بالصنعة فليس بربوي، بل هو جنس قائم بنفسه، وهذا الضابط عند شيخ الإسلام رحمه الله .

ولو حتى بيع بجنسه، مثلاً: لو خبز صاعاً من البر وبادلناه بصاع من البر لم يخبز تصح مبادلة الخبز بالبر.

الضابط الخامس عشر: مبادلة الربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من

غير جنسهما.

وهذه يسميها العلماء (**مسألة مدّ عجوة ودرهم**) والعجوة نوع من أنواع تمر المدينة.

ولها صورتان:

الصورة الأولى: أن تبادل ربوياً بجنسه ومع كل منهما من غير جنسهما.

الصورة الثانية: أن تبادل ربوياً بجنسه ومع أحدهما من غير جنسهما.

مثال الصورة الأولى: مبادلة مد عجوة بمد عجوة ومع كل منهما من غير جنسهما، فالأول معه درهم، والثاني معه درهم، فالجمهور لا يجوز؛ لأنه حيلة على بيع الربوي بجنسه مع التفاضل.

وعند شيخ الإسلام جائز إذا كان المد مقابل المد، والدرهم مقابل الدرهم دون قصد الزيادة.

مثال الصورة الثانية: مد عجوة ومعه درهم بمدين من العجوة.

الجمهور لا يجوز.

والرأي الثاني: إذا كان المد مقابل المد والدرهم مقابل المد الآخر – ثمنه – دون قصد الزيادة فجائز، ولا بأس به.

ومن صورها اليوم: أن يشتري حلياً جديداً مقابل حلي قديم مع الزيادة مقابل الصنعة.

فلا يجوز؛ لأن الحديث صريح بالمنع: ((**الذهب بالذهب وزنا بوزن**))، وحديث فضالة المتقدم .

والطريق الصحيح: أن تبيع القديم وتقبض الدراهم وتشتري جديداً، لكن بعض الصاغة يشترط على البائع بقوله: أشتري منك بشرط أن تشتري مني،

فهنا بادلت ذهباً بذهب مع الزيادة؛ لأن الشرط أن تبيع عليه وتشتري منه، لكن كما قال الإمام أحمد: إنك تبيع وتقبض الثمن ثم تبحث عن مكان آخر، كل ذلك بعداً عن شبهة الربا، فإذا لم تجد حاجتك إلا في هذا المكان فلا بأس أن ترجع إليه.

الضابط السادس عشر: الشك في المماثلة كتحقق المفاضلة.

ولهذا عند مبادلة الربوي بجنسه لابد أن يكون بمعياره الشرعي، فإذا كان هناك شك هل حصلت المماثلة أم لا، فنقول هذا كتحقق المفاضلة، وبعبارة أخرى: الجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل.

الضابط السابع عشر: قبض الشيك أو السند عند صرف العملات هل يقوم مقام العملة؟

عندما تبادل ما يجب فيه التفاضل مثلاً ذهب بريالات فهنا اتفقا في العلة فيشترط أن يكون يداً بيد (التقابض) لكن أعطيته بدل الريالات شيكاً فهي يقوم هذا الشيك مقام التقابض؟

هذا فيه خلاف بين العلماء المتأخرين:

فبعض العلماء يرى أن هذا الشيك يقوم مقام الريالات، فعرف الناس أنهم يثقون بهذه الشيكات في الغالب ويتبايعون بها، فهي تقوم مقام الريالات، وعليه يجوز أن تعطيه الشيك، لكن يشترط أن يكون الشيك مصدقاً.

مسألة: بيع اللحم بحيوان من جنسه:

كأن يبادل ضأناً بلحم ضأن بقصد اللحم، فإن كان البائع يقصد اللحم فلا يجوز، وإذا لم يقصد اللحم جاز.

ولو باع حيواناً بلحم من غير جنسه فهذا جائز، كأن يبيع ضأناً بلحم بقر.

بيع المحاقلة:

المحاقلة لغة: مفاعلة من الحقل، وهو الزرع إذا تشعب قبل أن يغلظ سوقه.

وفي الشرع: بيع الحب في سنبله بجنسه، وهذا أعم.

وقيل: بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصاً.

اتفق الأئمة على عدم صحة بيع المحاقلة؛ لحديث جابر رضي الله عنهما قال: ((**نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة والمحاقلة**)) رواه البخاري ومسلم.

ويصح بغير جنسه.

بيع المزابنة:

المزابنة: مفاعلة من الزبن، وهو الدفع.

وفي الشرع: بيع الرطب على النخل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصاً.

باتفاق الأئمة عدم صحة المزابنة.

دليل ذلك: حديث جابر رضي الله عنهما قال: ((**نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة والمحاقلة**))، ولأنه مكيل بمكيل من جنسه مع عدم المساواة بينهما بالكيل، ولعدم العلم بالتماثل، والجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل.

يستثنى من مسألة المزابنة: بيع العرايا.

العرايا: جمع عرية، فعيلة بمعنى مفعولة، وهي في اللغة: كل شيء أفرد من جملة.

وفي الاصطلاح: بيع الرطب على رؤوس النخل خرصاً بما يؤول إليه يابساً بمثله من التمر كيلاً معلوماً.

وتجوز العرايا؛ لحديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ ((**رخص في بيع العرايا في خمسة أوسق، أو دون خمسة أوسق**)) متفق عليه.

شروط جواز بيع العرايا:

١- أن يبيعه خرصاً بمثل ما يؤول إليه إذا جف كيلاً؛ لما في الصحيحين من حديث سهل بن أبي حثمة ﷺ أن النبي ﷺ ((**نهى عن بيع التمر بالتمر، ورخص في بيع العرايا أن تباع بخرصها يأكلها أهله رطباً**)) متفق عليه.

٢- أن يكون ذلك فيما دون خمسة أوسق؛ لحديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ رخص في بيع العرايا في خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق .

٣- أن يكون مشتريها محتاجاً إلى أكلها رطباً، ولا يجوز بيعها لغني؛ لما روى محمود بن لبيد قال: " **قلت لزيد بن ثابت: ما عراياكم هذه؟ فسمى رجالاً محتاجين من الأنصار شكوا إلى رسول الله ﷺ أن الرطب يأتي ولا نقد بأيديهم يبتاعون به رطباً يأكلون، وعندهم فضول من التمر، فرخص لهم أن يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر** " قال الزيلعي: ولم أجد له سنداً بعد الفحص البالغ.

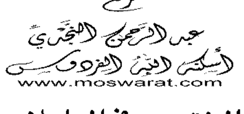
٤- أن لا يكون للمشتري نقد يشتري به؛ لحديث زيد المتقدم.

٥- الحلول والتقابض قبل التفرق؛ لأنه بيع تمر بتمر، فاعتبر فيه شروطه. وفي نخل بتخليته، وفي تمر بكيل.

مسألة: بيع العرايا في غير التمر:

فيه خلاف:

وفي الإنصاف: " والوجه الثاني: تجوز: أي في سائر الثمر - كالخوخ، والمشمش، واللوز، والعنب - قاله القاضي، وهو مقتضى اختيار الشيخ تقي الدين، قلت: وهو الصواب عند من يعتاده ".



فصل:
في أحكام ربا النسيئة

يحرم ربا النسيئة؛ لقول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَوٰا﴾ البقرة: ٢٧٥، وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَوٰا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٣٠﴾﴾ آل عمران: ١٣٠.

ومن السنة: حديث أسامة بن زيد ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**لا ربا إلا في النسيئة**)) متفق عليه.

قال ابن المنذر في الإجماع: " وأجمعوا على أن الستة الأصناف متفاضلاً يداً بيد ونسيئة لا يجوز تأخرهما وهو حرام " [(١)] .

والنسيئة من النسا بالمد وهو التأخير.

واصطلاحاً: تأخير القبض في أحد الربويين اللذين اتفقا في علة ربا الفضل.

فإن اتحدا في الجنس اشترط شرطان: التماثل والحلول والتقابض، وإن اختلف الجنس مع الاتحاد في العلة – الثمينة، أو الطعم مع الوزن، أو الطعم مع الكيل – اشترط الحلول والتقابض فقط.

فإذا بيع بر بشعير وتفرقا قبل قبض الكل بطل العقد فيما لم يقبض؛ لقوله ﷺ: ((**إن اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يداً بيد**)).

والمراد به القبض.

---

(١) الإجماع ص(١١٧).



فصل:

في الصرف

الصرف لغة: يأتي بمعان منها: رد الشيء عن وجهه، والإنفاق، والزيادة، والتخلية.

وفي الاصطلاح: بيع نقد بنقد اتفق الجنس أو اختلف.

متى افترق المتصارفان بأبدانهما - والتفرق هنا كالتفرق في خيار المجلس بأبدانهما - قبل قبض كل العوض المعقود عليه في الجانبين، أو قبل قبض البعض منه بطل العقد فيما لم يقبض لفوات شرطه، وصح فيما قبض لوجود شرطه.

لحديث عبادة بن الصامت ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلاً بمثل يداً بيد**)).

ولئلا يتخذ التفرق في الصرف قبل القبض ذريعة إلى التأجيل الذي هو أصل باب الربا .

ولو مات أحدهما قبل القبض فسد العقد فيما لم يقبض؛ لعدم تمام القبض.

والدراهم والدنانير تتعين بالتعيين في العقد؛ لأنها عوض مشار إليه في العقد، فوجب أن تتعين كسائر الأعواض.

فلا تبدل بل يلزم تسليمها إذا طولب لوقوع العقد على عينها كهذا الدينار بهذا الدرهم.

وإن وجدها مغصوبة بطل العقد كالمبيع إذا ظهر مستحقاً.

وقد وجدت صور كثيرة للربا في هذا العصر منها:

الصورة الأولى: بيع الأوراق التجارية من شيكات أو كمبيالات أو سندات التزم مصدرها بدفع قيمتها في وقت آجل محدد مع زيادة، أو نفع مشروط لمن يدفع المبلغ المذكور فيها في وقت البيع، فهذه الأوراق محرمة شرعاً إصداراً أو بيعاً أو تداولاً؛ لأن هذه المعاملة من الربا الصريح سواء أكانت الجهة المصدرة لها خاصة أو عامة ترتبط بالدولة ولا أثر لتسميتها شهادات أو صكوكاً استثمارية أو ادخارية، أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها فيها ربحاً أو عائداً أو عمولة ريعاً.

الصورة الثانية: فرض البنك أو غيره غرامة جزائية على المدين إذا تأخر عن سداد الدين في الفترة المحددة بينهما، وهذا من ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه.

الصورة الثالثة: الودائع التي تدفع لها فوائد كما هو الحال في كثير من الودائع في المصارف الربوية، وهي قروض ربوية محرمة سواء أكانت من نوع الودائع تحت الطلب والتي تسمى "حسابات جارية " أم من الودائع لأجل، أم من الودائع بإشعار، أم من حسابات التوفير.

الصورة الرابعة: إقراض المصرف أو غيره لعميله قرضاً بفائدة يأخذها الدائن مقابل هذا القرض، كما يجري في كثير من المصارف الربوية، فهذا القرض من الربا الصريح، وإن كان المصرف يزيد الفائدة على عميله كلما تأخر هذا العميل عن السداد فهذا من ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه.

الصورة الخامسة: خصم الأوراق التجارية، وذلك كأن يقوم من يحمل كمبيالة قد حدد لها موعد مؤجل بالاتفاق مع المصرف الربوي على أن يسدد

له المبلغ المذكور في هذه الكمبيالة مخصوصاً منه مبلغاً يتناسب مع المدة المناسبة، ويقوم هذا الشخص بالتظهير على الكمبيالة بأن المبلغ المحرر في الكمبيالة قد انتقلت ملكيته إلى هذا المصرف وهذه معاملة ربوية؛ لأن هذا المبلغ الذي خصم للمصرف وسيستلمه عند حلول أجل الكمبيالة هو زيادة ربوية.

الصورة السادسة: رسوم التبييت في بيع الهامش، وذلك بأن يدفع المشتري جزءاً يسيراً من قيمة ما يرغب شراء من نقود أو أسهم أو سلع، وهذا الجزء المدفوع يسمى (الهامش) ويقوم الوسيط - والغالب أنه مصرف ربوي - بدفع باقي القيمة على سبيل القرض على أنه إذا لم يسدد المشتري للوسيط هذا المبلغ الذي أقرضه له في نفس اليوم يدفع للوسيط مبلغاً زائداً يتفقان عليه يسمى رسوم التبييت، فهذه الزيادة من الربا الصريح.



باب: بيع الأصول، والثمار.

الأصول جمع أصل، وهو ما يتفرع عنه غيره.

والمراد هنا: الدور، والأراضي، والشجر.

والثمار جمع ثمر: وهو ما تحمله الأشجار وما يجنى منها.

وبيع الأصول والثمار له أقسام:

القسم الأول: إذا باع داراً، أو وقفها، أو وهبها، أو أوصى بها، شمل أموراً:

١- الأرض: فيملك المشتري القرار إلى الأرض السابعة؛ لحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: ((**من ظلم قيد شبر من الأرض طُوّقه الله سبع أراضين**)) متفق عليه.

٢- الهواء إلى السماء الدنيا.

٣- البناء؛ لأنه داخل في مسمى الدار.

٤- ما كان متصلاً بالدار، كالباب المنصوب، والرف المثبت، ومثل ذلك اليوم بعض الأدوات الكهربائية مثل المراوح وآلات التكييف، والآلات التي تكون للماء تدخل في البيع؛ لأنها متصلة.

٥- المنفصل كآلات التبريد كالثلاجة، أو آلة الغسيل المنفصلة، أو الكتب، أو الفرش، أو الأواني المترلية، فهذه لا تدخل في البيع إلا إذا كان هناك شرط لفظي أو عرفي.

أما المنفصل إذا كان تابعاً لمتصل فهو داخل في البيع كالمفتاح.

٦- الأشجار كشجر النخيل، والبرتقال، ونحوها داخلة في البيع؛ لأنها تبقى وتدوم.

٧- الزروع، وتنقسم إلى قسمين:

أ- ما يحصد مرة واحدة كالبر والشعير والأرز، فهذا لا يدخل في البيع وإنما هو للبائع، إلا إذا شرط المشتري فالمسلمون على شروطهم.

ب- الزروع التي تجز مرة بعد مرة، كالبرسيم والكراث ونحوها، أو تلقط مرة بعد مرة، كالطماطم والخيار، ونحو ذلك.

فما يجز مراراً أو يلقط مراراً فأصوله للمشتري، وأما الجزة واللقطة الظاهرة المتهيأة للأخذ تكون للبائع.

ومثل البيع: لو وهب أو رهن أو وقف أو أقر أو أوصى فيدخل فيه ما ذكر من الأمور السابقة.

القسم الثاني: إذا باع أرضاً، فيشمل أموراً:

١- القرار إلى الأرض السابعة.

٢- الهواء إلى السماء الدنيا.

٣- ما كان متصلاً فيها من بناء ونحو ذلك.

٤- الأشياء المنفصلة ليست داخلة في البيع، إلا إذا كانت تابعة لمتصل مثل مفتاح الدار والرحى الفوقاني.

٥- الأشجار والغراس.

٦- الزروع، وهذه على قسمين:

أ- زرع يجز مرة واحدة مثل البر والشعير والأرز ونحوه، فهذا يكون للبائع، وله أن يبقيه إلى الحصاد إلا إن اشترط المشتري.

ب- أن يكون هذا الزرع مما يجز مراراً كالبرسيم، أو يلقط مراراً كالطماطم، فالجزة واللقطة الظاهرة المتهيأة للأخذ تكون للبائع، وأما الأصول

فإنها تكون للمشتري، أما الجزة واللقطة التي لم تظهر فللمشتري.

وإن اشترط المشتري ذلك صح الشرط وكان له كالثمر المؤبر إذا اشترطه مشتر الشجر؛ لحديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((**المسلمون على شروطهم**))، ولا يضر الجهل به، أو عدم اكتماله لدخوله تبعاً.

القسم الثالث: إذا باع شجراً.

مثل: أشجار النخيل، أو البرتقال، أو التفاح، ونحوها دون الأرض، فهذا يشمل أموراً:

١- ذات الشجرة وما فيها من جريد وأغصان وورق، ونحو ذلك.

٢- الأرض ليست داخلة في البيع.

يترتب على ذلك أنها لو بادلت وهلكت لا يملك المشتري أن يغرس مكانها أخرى.

٣- الثمر، وهذا ينقسم إلى قسمين:

أ- ثمر النخيل: فما أُبِّر فللبائع، وما لم يؤبر للمشتري؛ لحديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترطها المبتاع**)) متفق عليه.

ب- ما عدا ذلك من الأشجار، فما ظهر من ثمره فللبائع، وما لم يظهر فللمشتري، وللبائع إبقاء الثمرة على رؤوس الشجر إلى الجذاذ؛ لأن النقل والتفريغ إنما يكون حسب العرف والعادة.

القسم الرابع: بيع الثمار.

بمعنى أن يبيع الثمرة دون الشجرة.

إذا بيعت الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط الترك لم يصح، وإذا بيعت الثمرة

قبل بدو صلاحها بشرط القطع صح ذلك إذا كان منتفعاً بها.

وإذا بيعت بدون شرط القطع قبل بدو الصلاح فلا يصح البيع؛ لأحاديث النهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها أنه ﷺ ((**نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، نهي البائع والمبتاع**)) متفق عليه من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

وبعد بدو الصلاح جائز .

القسم الخامس: بيع الزرع.

لا يجوز بيعه قبل أن يشتد؛ لحديث أنس ﷺ أن النبي ﷺ ((**نهى عن بيع الحب حتى يشتد**)) رواه أهل السنن، ومعنى يشتد: يقوى حتى تكون الحبة قوية صلبة إذا ضغطتها لا تنضغط.

مسألة: يجوز بيع حب الحنطة مع سنبله؛ لما روى مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ ((**نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري**)) رواه مسلم.

فالنبي ﷺ جعل ابيضاض الحب وهو بدو صلاحه غاية لمنع بيعه، فدل على جواز البيع بعده، فدل على جواز البيع مع السنبل.

القسم السادس: بيع البقول، والخضروات، ونحوها.

وهذا على قسمين:

١- البقول والخضروات التي تكون مستترة في الأرض مثل الجزر والبطاطس والبصل، فهذه لا بأس ببيعها؛ لأن ما ظهر منها يدل على ما بطن منها.

٢- أن يكون المقصود منها ظاهراً مثل الذي يجز كالكراث، أو يلقط

كالطماطم، فهذا لا بأس أن تبيع جزتين أو ثلاث جزات، أو لقطتين أو ثلاث لقطات.

مسألة: إذا بيعت الثمرة مع أصلها كالثمرة تباع مع شجرها، وكالزرع يباع مع أرضه جاز بالاتفاق بدا صلاح الثمر أو لم يبد.

ويدل لذلك ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**من باع نخلاً قد أُبِّرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع**)).

فالنبي ﷺ جعل الثمرة المؤبرة لمن اشترى الأصل إذا اشترطها ولم يبدو الصلاح، فدل على جواز بيع الثمرة مع أصلها مطلقاً.

مسألة: إذا باع الثمرة قبل بدو صلاحها أو الزرع قبل اشتداده بشرط القطع في الحال جاز؛ لأن المنع من البيع لخوف التلف وحدوث العاهة، وهذا مأمون فيما يقطع.

مسألة: المشتري إذا اشترى الزرع بعد اشتداده، أو اشترى الثمر الذي يلقط مرة بعد مرة، فإن الحصاد واللقاط عليه؛ لأن هذا نقل لملكه وتفريغ لملك البائع ما لم يكن هناك شرط لفظي أو عرفي، فالمسلمون على شروطهم.

وإن اشترى ثمراً لم يبد صلاحه بشرط القطع وتركه حتى بدا صلاحه بطل البيع؛ لئلا يجعل ذلك ذريعة إلى شراء الثمرة قبل بدو صلاحها وتركها حتى يبدو صلاحها.

إذا اشترى الثمرة بعد بدو صلاحها فللمشتري تبقيته إلى الحصاد والجذاذ وله قطعه في الحال، وله بيعه قبل جذه؛ لأنه مقبوض بالتخلية فجاز التصرف فيه كسائر المبيعات، ويلزم البائع سقيه، يسقي الشجر الذي هو عليها إن احتاج إلى ذلك؛ لأنه يجب عليه تسليمه كاملاً، فلزمه سقيه.

بخلاف ما إذا باع الأصل وعليه ثمر للبائع، فإنه لا يلزم المشتري سقيها؛ لأن البائع لم يملكها من جهته وإنما بقي ملكه عليها.

وضع الجوائح:

الجوائح: هي الآفة السماوية التي لا صنع لآدمي فيها كالريح، والحر، والعطش، والبرد، والجراد، والصاعقة، ونحو ذلك.

إذا تلفت الثمرة قبل التخلية فهي من ضمان البائع، وإذا تلفت بعد الجذاذ فهي من مال المشتري، وإذا تلفت ما بين التخلية وقبل أوان الجذاذ، فتوضع وتكون من ضمان البائع؛ لما روى جابر بن عبدالله رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: ((**لو بعت من أخيك ثمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً بم تأخذ مال أخيك بغير حق**)) رواه مسلم.

ولما روى جابر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ ((**أمر بوضع الجوائح**)) رواه مسلم.

ويشترط لهذا شروط:

الشرط الأول: ألا يكون هناك تفريط من المشتري في أخذ الثمرة.

لكن التأخير اليسير الذي دل عليه العرف يتسامح فيه.

الشرط الثاني: ألا يكون يسيراً، فإن كان يسيراً فمن ضمان المشتري.

ووضع الجوائح يشمل الثمار والزروع وغيرها؛ لأن الشارع أمر بوضع الجوائح ولم يقيده بشيء.

فلو أن شخصاً استأجر دكاناً لكي يبيع فيه، وقبل أن يشرع في البيع احترق متاعه فله حق الفسخ.

ومثله: الجوائح التي تصيب المصانع والشركات.

فإن أتلف الثمرة آدمي، فلا يخلو من أمرين:

الأول: أن لا يمكن تضمينه، فإتلافه كالآفة السماوية عند أكثر العلماء.

الثاني: أن يمكن تضمينه، فيخير المشتري بين الفسخ ومطالبة البائع بما دفع من الثمن، والإمضاء ومطالبة المتلف بالبدل.

ضابط بدو الصلاح:

١- صلاح الثمار ينقسم إلى قسمين:

أ- ثمرة النخيل صلاحها أن تحمر أو تصفر ولو في بسرة واحدة؛ لأنه ﷺ ((**نهى عن بيع الثمرة حتى تزهو، قيل لأنس: وما زهوها؟ قال: تحمار أو تصفار**)) متفق عليه.

وفي حديث جابر رضي الله عنهما ((**حتى تشقح، فقيل: وما تشقح؟ قال: تحمار وتصفار ويؤكل منها**)) رواه البخاري.

ب- صلاح بقية الثمار غير ثمرة النخيل مثل البرتقال والتفاح والعنب، والثمار التي تلقط لقطة فصلاحها أن يبدأ فيها النضج ويطيب أكلها؛ لحديث جابر رضي الله عنهما أنه ﷺ ((**نهى عن بيع الثمرة حتى تطيب**)) رواه مسلم.

٢- صلاح الزروع: صلاح الحب: أن يشتد أي يصلب ويقوى.

٣- والصلاح في نحو قثاء أن يؤكل عادة.

والجنس يشمل أنواعاً، فمثلاً النخيل له أنواع (سكري - عجوة - برني) فإذا كان عندنا تمرة واحدة اصفرت أو احمرت فهذا صلاح لجميع الجنس؛ لأن أنواع الجنس يتلاحق طيبه عادة، وأيضاً لو قيل بعدم جواز بيع الجنس الواحد ببدو الصلاح في بعضه لأدى ذلك إلى المشقة والضرر.

مسألة: صلاح بعض الشجرة صلاح لها ولسائر الجنس فيما إذا أراد أن يبيع جميع الثمرة، أما إذا أراد أن يبيع البعض فصلاح كل شجرة على حدة.

مسألة: إذا باع دابة أو سيارة شمل البيع كل ما تعارف عليه الناس، إلا إن كان هناك شرط لفظي أو شرط عرفي فالمسلمون على شروطهم .

فمثلاً لو باع سيارة وكان فيها آلات لفك العجلات أو غيرها فعرف الناس أنها داخلة في البيع ما دام أنها تستعمل للسيارة.

لكن لو كان بداخل السيارة كتاب فعرف الناس أنه لا يدخل.



باب: السَّلم

السلم لغة: التقديم.

وأما شرعاً: عقد على سلعة موصوفة مؤجلة بثمن مقبوض بمجلس العقد.

والأصل في السلم: القرآن، والسنة، وإجماع العلماء.

من القرآن: قوله تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ**﴾ البقرة: ٢٨٢.

قال ابن عباس رضي الله عنهما: أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله في كتابه وأذن فيه، ثم قرأ: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ**﴾ رواه عبدالرزاق، وابن أبي شيبة، والحاكم، وصححه على شرط الشيخين.

ومن السنة: حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : ((**من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم**)).

ومن آثار الصحابة: ما رواه ابن أبي مجالد قال: اختلف عبدالله بن شداد بن الهاد وأبو بردة في السلف فبعثوا بي إلى ابن أبي أوفى رضي الله عنه فسألته فقال: ((**إنا كنا نسلف على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر في الحنطة، والشعير، والزبيب، والتمر، وسألت ابن أبزى فقال مثل ذلك**)) رواه البخاري.

والعلماء رحمهم الله مجمعون على جوازه في الجملة [1].

---

(١) المغني ٦/٣٨٤، الإفصاح ١/٣٦٣.

والحكمة من السلم: أن بالناس حاجة إليه؛ لأن أرباب الزراعة والتجارات والصناعات يحتاجون إلى النفقة على أموالهم لتكمل، وقد تعوزهم النفقة فجُوِّز لهم السلم ليرتفقوا، ويرتفق المسلم برخص السلع.

مسألة: ينعقد السلم بكل لفظ دل عليه العرف.

شروط صحة السلم:

يشترط له شروط سبعة زائدة على شروط البيع:

الأول: انضباط صفاته؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما المتقدم، ولأن ما لا يمكن ضبط صفاته يختلف كثيراً فيفضي إلى المنازعة والمشاقة.

والضابط في هذا: أن كل ما أمكن ضبطه بالوصف صح السلم فيه.

وضبط السلع اليوم أكثر منه في الزمن السابق بسبب وجود الصناعات، فالمصانع تخرج السلع متماثلة تماماً.

مسألة: ويصح السلم في الحيوان؛ لحديث أبي رافع ﷺ أن النبي ﷺ " **استسلف من رجل بكراً** " رواه مسلم.

مثاله: لو قال: هذه مائة ألف ريال تعطيني بعد سنة أو سنتين مائة شاة صفتها كذا.

الشرط الثاني: ذكر كل وصف يختلف به الثمن اختلافاً ظاهراً.

دليل هذا: ما تقدم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وفيه قوله ﷺ: " **فليسلم في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم** ".

ولا يجب استقصاء كل الصفات؛ لأنه قد يتعذر، ولا ما لا يختلف به الثمن لعدم الاحتياج إليه.

مسألة: إذا جاء المُسلم إليه إلى المُسلم بالمُسلم فيه لا يخلو من أحوال:

١- أن يأتيه بما اتفقا عليه، لزم المسلم أخذه؛ لأنه أتاه بحقه في محله فلزمه قبوله، وسواء كان عليه ضرر في قبضه أو لم يكن.

٢- أن يأتيه بأجود من المسلم فيه من نوعه، لزمه أخذه إلا مع ضرر بمنة ونحوها؛ لأنه جاءه بما تناوله العقد وزيادة منفعة.

٣- أن يأتيه بدون ما وصف، أو بغير نوعه من جنسه فله أخذه ولا يلزمه؛ لأنه رضي بدون حقه، ولا يلزمه؛ لأن فيه إسقاط حقه.

٤- أن يأتيه بجنس آخر، مثل أن يتفقا على بر، فيأتيه برز، فحكمه كالسابق على الصحيح، ويشترط:

أ- أن يكون بسعر يومه.

ب- التقابض إذا كان يجري بينهما ربا النسيئة.

٥- أن يأتيه بما اتفقا عليه قبل زمن حلوله، فيلزمه أخذه إلا مع الضرر.

الشرط الثالث: ذكر قدر المسلم فيه.

لحديث ابن عباس رضي الله عنهما السابق: " **من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم** ".

ويصح تقدير المسلم فيه بكل ما يضبطه من كيل أو وزن أو ذرع أو عد؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما.

فالمعيار الشرعي ليس شرطاً في باب السلم؛ لأن المعيار الشرعي نحتاج إليه عند مبادلة جنس ربوي بمثله ليتحقق التساوي، فمثلاً لو أسلف في البر وزناً صح.

الشرط الرابع: ذكر أجل معلوم.

للحديث " **إلى أجل معلوم** "، ولقوله تعالى: ﴿إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى﴾ البقرة: ٢٨٢.

وعند الشافعية: يصح أن يكون السلم حالاً؛ لأن الحال أقل غرراً من السلم المؤجل؛ لأن المسلم فيه قد ينقطع عند حلول الأجل.

واختار شيخ الإسلام أنه يصح السلم حالاً إن كان المسلم فيه موجوداً في ملكه، وإلا فلا.

ولا يصح إن أسلم إلى أجل مجهول، ويشترط أن يكون الأجل غير قصير؛ لأن القصير لا يؤثر في رخص السلع، إلا في شيء يأخذه منه كل يوم كخبز ولحم ونحوهما.

الشرط الخامس: أن يوجد المسلم فيه غالباً في محله أي زمن حلوله.

ولوجوب تسليمه إذاً، فإن كان لا يوجد فيه أو يوجد نادراً كالسلم في العنب والرطب على الشتاء لم يصح؛ لأن الرطب لا يكون في الشتاء.

مسألة: والصحيح جواز الإسلام في ثمر هذا البستان ونحوه؛ لعدم الدليل على المنع، والغالب وجود المسلم فيه.

ولا يعتبر وجود المسلم فيه وقت العقد؛ لأنه ليس وقت وجوب التسليم.

مسألة: إذا تعذر المسلم فيه.

فالمسلم مخير بين الصبر حتى يأتي المسلم فيه، أو الفسخ ويأخذ ما دفعه للمسلم إليه؛ لأن السلم انعقد صحيحاً مستجمعاً لشرائطه.

الشرط السادس: أن يقبض الثمن قبل التفرق؛ لقوله ﷺ: " **من أسلف في شيء فليسلف** ....." أي فليعط.

ولأنه لا يقع عليه اسم السلف حتى يعطيه ما أسلفه قبل أن يفارقه.

ويشترط أن يكون رأس مال السلم معلوماً قدره ووصفه، وهذا باتفاق الأئمة؛ لنهي النبي ﷺ عن بيع الغرر؛ ولأن عقد السلم عرضة للفسخ؛ إذ المسلم فيه دائر بين الوجود والعدم، فإذا تعذر وجب رد رأس المال أو بدله، فوجب معرفة قدره وأوصافه.

وإن قبض البعض من الثمن في المجلس ثم افترقا قبل قبض الباقي بطل فيما عدا المقبوض وصح في المقبوض أي بقسطه من الثمن بناءً على تفريق الصفقة.

ولو جعل ديناً سلماً لم يصح، روي ذلك عن ابن عمر رضي الله عنهما؛ وذلك لأن المسلم فيه دين، فإذا جعل الثمن ديناً كان بيع دين بدين.

الشرط السابع: أن يسلم في الذمة، وهذا باتفاق الأئمة؛ بألا يكون معيناً.

لأن لفظ السلم موضوع لبيع شيء في الذمة، أما الأعيان المعينة فإنها تباع بيعاً مطلقاً لا سلماً.

فلا يصح السلم في عين كهذه السيارة؛ لأنها ربما تلفت قبل أوان تسليمها، ومثل ذلك العقار لا يصح السلم فيه.

ولو قال: من البلد الفلاني صح.

ولو قال: من المزرعة الفلانية، أو من المصنع الفلاني، فهذا موضع خلاف، والصواب أنه جائز.

ولا يشترط ذكر مكان الوفاء، وإنما يجب الوفاء في مكان المسلم، إلا إذا كان هناك عرف أو شرط لفظي فالمسلمون على شروطهم.

مسألة: بيع المسلم فيه قبل قبضه.

يصح، فإذا باعه على من هو عليه صح بشرطين:

١- أن يكون بسعر يومه.

٢- التقابض إذا كان يجري بينهما ربا النسيئة، كبر بشعير.

وإذا باعه على غير من هو عليه صح بثلاثة شروط:

١- ألا يكون العوضان مما يشترط فيهما التقابض عند المبادلة، وتقدم في باب الربا.

٢- أن يكون بسعر يومه.

٣- أن يكون قادراً على تحصيله.

ويصح هبة المسلم فيه لمن هو عليه ولغير من هو عليه.

ويصح الحوالة به وعليه، ويجوز أخذ الرهن والكفيل بدين السلم؛ لأن الأصل الحل، ولأنه أحد نوعي البيع فجاز الرهن بما يسلم في الذمة منه كبيوع الأعيان.

مسألة: وتصح الإقالة في السلم؛ لعموم أدلة الإقالة.

بيع الدين صور، وهي:

الصورة الأولى: بيع الدين لمن هو عليه بثمن حال.

مثاله: أبيعك هذا الكتاب بعشرة ريالات مؤجلة إلى شهر، وأخذ الكتاب، فلما جاء الشهر قال: أبيعك بالريالات التي في ذمتي أرزاً، فقلت: أعطني صاعَيْ أرز وقبضتها.

جمهور أهل العلم على أنه جائز، فإن كان العوضان مما يجري بينهما ربا النسيئة كما لو أخذ عن هذه العشرة ريالات دنانير كويتية، فلابد من التقابض، بأن حل الأجل وقال: ليس عندي عشرة ريالات عندي دنانير فيصح بشرط القبض؛ لأن بيع الربويين إذا اختلف الجنس بينها واتحدت العلة فيهما اشترط التقابض، وأن يكون بسعر يومه؛ لئلا يربح فيما لم يدخل تحت

ضمانه.

الصورة الثانية: بيع الدين لمن هو عليه بدين آخر.

صورته: أن يبيع شخص على آخر سلعة بألف ريال إلى سنة، فلما حل الأجل باع عليه هذا الألف بعشرة أثواب إلى سنة.

وقد اختلف في حكم هذه الصورة على قولين:

والأقرب جواز هذه المعاملة، وهو اختيار شيخ الإسلام وابن القيم رحمهما الله .

وحجة هذا القول: عدم ثبوت دليل يدل على التحريم.

ولكن لابد من تقييد الجواز بشرطين:

أ- أن لا يربح في هذا البيع لأمرين:

- لئلا يدخل في النهي عن ربح ما لم يضمن وهذا ليس من ضمانه.

- ولئلا يكون ذريعة إلى الربا، فإنه إذا ربح كان شبيهاً بربا الجاهلية.

ب- أن لا يكون العوضان (الدينان) مما يجري بينهما ربا النسيئة، كما لو كان الدين براً فعاوضه بأرز أو ريالات بدنانير؛ لقوله ﷺ في حديث عبادة رضي الله عنه: ((**فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد**)) رواه مسلم.

الصورة الثالثة: بيع الدين لغير من هو عليه بثمن حال.

صورته: أن يكون لزيد مائة ألف ريال في ذمة عمرو، فيبيعها على بكر بسيارة معينة ويقبض السيارة وتكون المائة ألف لبكر.

وقد اختلف في حكم هذه الصورة على قولين:

والأقرب: الجواز، وهو قول المالكية، وقول للشافعية، ورواية عن أحمد،

وهو اختيار شيخ الإسلام وابن القيم .

بدليل:

القياس على بيعه لمن هو عليه بجامع أن كلا منهما اشترى مالاً ثابتاً في الذمة والثمن عين.

ولعدم الدليل على المنع فيبقى على الأصل لكن بالشروط الآتية:

١- أن يكون الدين معلوماً جنسه وقدره، فإن كان مجهولاً لم يصح؛ لأن الجهالة غرر على سبيل المصالحة.

٢- أن يكون قادراً على أخذه بأن يكون من عليه الدين غنياً باذلاً.

٣- أن لا يبيعه بما لا يباع به نسيئة أي لا يكون العوضان مما يجرى بينهما ربا النسيئة فلا يشتري الدين النقد بنقد، وإنما يشتريه بعروض كسيارة ونحو ذلك.

٤- أن يكون بسعر يومه؛ لئلا يربح فيه حتى لا يدخل في النهي عن ربح ما لم يضمن .

الصورة الرابعة: بيع الدين لغير من هو عليه بثمن مؤجل.

صورته: أن يكون لزيد في ذمة عمرو مائة صاع من البر فيبيعها على خالد بمائتي ريال مؤجلة .

وقد اختلف في حكمها على قولين:

والأقرب: جواز هذا البيع، وهو اختيار شيخ الإسلام؛ لما تقدم بالشروط السابقة .

الصورة الخامسة: بيع دين مؤخر لم يكن ثابتاً في الذمة بدين مؤخر، وهو بيع الدين بالدين ابتداء أو أصلاً.

مثاله: أسلمتك مائة ريال بعد سنة بخمسين صاعاً من البر صفتها كذا بعد سنة، فلا يجوز.

ومن صور عقد السلم:

١- **عقد التوريد:** وهو عقد يتعهد بمقتضاه طرف أول بتسليم سلعة معلومة مؤجلة لطرف آخر في موعد محدد مقابل مبلغ معين يدفع في مجلس العقد.

٢- **شراء الصناعيين والمزارعين والحرفيين،** كأصحاب الورش ما يحتاجونه من معدات وآلات بأسعار مخفضة عن طريق شرائها سلماً ببعض منتجاتهم التي يسلمونها مقدماً عند العقد لبعض التجار الذين يلتزمون بتسليمهم تلك المعدات في وقت لاحق محدد، فيستفيد هؤلاء التجار من أخذ هذه المنتجات وبيعها في وقت مبكر والاستفادة من ثمنها، ويستفيد الطرف الآخر من الحصول على تلك المعدات التي يحتاجونها مقابل بعض سلعهم التي أنتجوها وبسعر مخفض .

٣- **عقد الاستصناع:** وهو عقد يتعهد به الطرف الأول للطرف الثاني بصناعة سلعة معينة يسلمها له في وقت ميعن مقابل مبلغ معين، فهو يزيد على عقد السلم بأنه عقد على العمل أيضاً، ولهذا يجوز فيه تأجيل الثمن كله أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة.

باب: القرض

القرض في اللغة: القطع.

في الاصطلاح: دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله.

والأصل في القرض: الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿مَّن ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴿٢٤٥﴾﴾ البقرة: ٢٤٥.

فالله سبحانه شبه الأعمال الصالحة والإنفاق في سبيل الله بالمال المقرض، وشبه الجزاء المضاعف على ذلك ببدل القرض، ولأن في ذلك تفريجاً لكربة المسلم، قال ﷺ: ((**من نفّس عن مسلم كربة من كرب الدنيا نفّس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة**)) رواه مسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

والإجماع نقله غير واحد من العلماء.

مسألة: حكم القرض:

القرض له حكمان:

أولاً: الحكم التكليفي:

بالنسبة للمقرض فهو مندوب؛ لما تقدم من الأدلة على ذلك.

وأما بالنسبة للمقترض فلا ينبغي له أن يقترض إلا عند الحاجة؛ لما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان يؤتى بالرجل المتوفى عليه الدين، فيسأل: ((**هل ترك لدَيْنه فضلًا ؟**)) فإن حُدِّث أنه ترك لدينه وفاء صلى، وإلا قال للمسلمين: ((**صلوا على صاحبكم**))، فلما فتح الله عليه الفتوح قال: ((**أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي من المؤمنين فترك دينا فعلي قضاؤه،**

ومن ترك مالًا فلورثته)) رواه البخاري، ومسلم.

وفي حديث سهل ﷺ في قصة الواهبة لم يرشد النبي ﷺ الرجل الذي لم يجد مهراً ولا خاتماً من حديد إلى القرض، بل زوّجه بما معه من القرآن (متفق عليه).

ثانياً: الحكم الوضعي:

يصح القرض إذا توفرت شروطه.

فرع : ما يصح بيعه من نقد أو عرض صح قرضه.

لأنه ﷺ استسلف بكراً ورد خيراً منه رباعياً (رواه مسلم من حديث أبي رافع ﷺ).

قرض المنافع:

يصح قرض المنافع؛ فيصح أن يقرضني منفعته على أن يعمل معي، وأعمل معه.

مسألة : شروط صحة القرض:

الشرط الأول: معرفة قدر القرض ووصفه لكي يتمكن من رده، وإلا لزم من ذلك الغرر.

الشرط الثاني: أن يكون من جائز التبرع.

وجائز التبرع: هو البالغ، العاقل، الحر، الرشيد، المالك.

فالبالغ: يخرج الصبي، فالصبي إن كان غير مميز لا يصح قرضه مطلقاً، وإن كان مميزاً، فإنه لا يصح قرضه إلا في الأمور اليسيرة عرفاً.

والعاقل: يخرج المجنون، فلا يصح قرضه.

والحر: يخرج الرقيق، فالرقيق لا يصح قرضه إلا بإذن سيده.

والرشيد: يخرج السفيه، وهو الذي لا يحسن التصرف في ماله، فلا يصح قرضه إلا في الأمور اليسيرة عرفاً.

والمالك: يخرج غير المالك، فلو أقرض مال غيره فقرضه لا يصح إلا بإجازة المالك .

الشرط الثالث: أن لا يشتمل على الربا، كما سيأتي.

مسألة: ينعقد القرض بلفظه وبلفظ السلف، وكل ما أدى معناهما، فإن السلف يكون قرضاً؛ لورود الشرع بهما.

ويملك القرض بمجرد العقد على الصحيح، وقال به الإمام مالك، واختاره شيخ الإسلام؛ إذ التراضي هو المناط في نقل ملكية الأموال من بعض العباد إلى بعض، ولأمر الله تعالى بالوفاء بالعقد، قال تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١، وكونه يرجع ليس فيه إيفاء بالعقد .

وإذا تم العقد فإنه يملكه المقترض ولا يلزم أن يرد عينه، ويثبت بدله في ذمة المقترض.

والقرض يتأجل بالتأجيل، وهو مذهب مالك، وهو قول ابن القيم؛ لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١، وقد تم العقد أنه مؤجل.

وحديث أبي هريرة ﷺ: ((**المسلمون على شروطهم**))، وقد اشترط المقترض على المقرض أن يكون مؤجلاً.

فإن رد المقترض القرض بعينه لزم المقرض قبوله.

وإن ألغى السلطان التعامل بالفلوس، فللمقرض القيمة وقت العقد؛ لأنه كالعيب فلا يلزمه قبولها.

والفلوس: ما اتخذه الناس ثمناً من غير الذهب والفضة، مثل الآن ما يوجد من الورق والحديد.

والواجب على المقترض أن يرد مثل المثلي، وغير المثلي يرد قيمته هذا عند التنازع، أما إذا اصطلحا على أي شيء فالأمر إليهما.

مسألة: المثلي ما له مثل في الأسواق، والقيمي ما ليس له مثل في الأسواق، وهذا رأي الحنفية، وقول شيخ الإسلام، واختاره ابن سعدي [(١)]، وهو الصواب، ويدل له أن النبي ﷺ **استسلف بكراً ورد خيراً منه رباعياً**.

وحديث عائشة رضي الله عنها لما ضربت الخادم فسقط الإناء وانتثر الطعام لما أرسلت إحدى أمهات المؤمنين للنبي ﷺ طعاماً، وهو عند عائشة، فقال النبي ﷺ: ((**طعام بطعام وإناء بإناء**)) رواه الترمذي، وهو بمعناه عند البخاري.

فأوجب النبي ﷺ رد المثل.

وعلى هذا لو أقرضه ثوباً وقال: أعطني ثوباً الواجب ثوب، وإذا تراضيا على القيمة فالأمر إليهما، وإذا تعذر المثلي يصار إلى القيمة.

مسألة: المنفعة بالنسبة للمقرض من المقترض تنقسم إلى أقسام:

القسم الأول: أن تكون بشرط: بأن يشترط المقرض على المقترض منفعة، فهذا محرم.

مثاله قال: أقرضتك بشرط أن أستعمل سيارتك يوماً أو يومين، أو قال: أقرضتك بشرط أن تبعني.

---

(١) بدائع الصنائع ٧/٢١٥، القواعد والأصول الجامعة ص(٦٥).

ولوروده عن الصحابة رضي الله عنهم، كما ورد عن سلمان ﷺ في البخاري.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما بإسناد صحيح أن رجلاً جاء رجل إلى ابن عباس فقال: إنه كان لنا جار سماك فأقرضته خمسين درهما، وكان يبعث إلي من سمكه، فقال ابن عباس: ((**حاسبه، فإن كان فضلا فرد عليه، وإن كان كفافا فقاصصه**)) أخرجه عبد الرزاق في المصنف بإسناد صحيح، وأخرجه البيهقي.

والقرض مما يراد به الإرفاق والإحسان وإرادة وجه الله تعالى، فإذا شرط فيه النفع خرج عن موضوعه وهو الإرفاق والإحسان ، فكل قرض جر نفعاً فهو ربا .

القسم الثاني: أن يكون بغير شرط عند الوفاء، أو بعد الوفاء، فهذا جائز.

مثاله: اقترض منه براً متوسطاً فأعطاه براً جيداً؛ لأن النبي ﷺ استسلف بكراً ورد خيراً منه رباعياً، متفق عليه، وهذه زيادة في الكيفية.

وكذا لو زاد في الكمية، وذلك أن يعطيه أكثر مما أعطاه بعد الوفاء، فمثلاً اقترض منه ألف ريال فسدد له ألفاً ومائة، فهذا جائز.

وكذا لو أعطاه هدية من الهدايا بعد الوفاء، فهذا جائز.

مثاله: أقرضه ألف ريال فرد عليه الألف ومعه كتاب هدية، فهذا جائز؛ لحديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**خيركم أحسنكم وفاء**)) متفق عليه.

القسم الثالث: أن تكون الهدية قبل الوفاء.

مثلاً: أعطاه كتاباً قبل الوفاء أو قلماً، فهذا لا يجوز له أن يقبله إلا إذا كان

ينوي أن يحتسبه من الدين، أو كانت جرت العادة بينهما في المكافأة هذا يهديه، وهذا يهديه جرى بينهما التهادي قبل القرض، فهذا جائز.

ومثله لو أعطاه منفعة من المنافع قبل الوفاء، مثل أن يعطيه سيارته يستعملها، ونحو ذلك.

القسم الرابع: ما يتعلق بالدعوات، كما لو دعاه وأطعمه.

الدعوات على قسمين:

القسم الأول: الدعوات العامة التي لا يقصد بها المقرض، مثل: دعوة العرس، فهذا جائز ولا يحتسب من الدين.

القسم الثاني: الدعوة الخاصة، كأن يدعو المقرض ويقدم له طعاماً.

فهذا موضع خلاف هل يحسب أو لا؟

والأقرب: ما ذهب إليه ابن مفلح: أنه إن كان مما جرت به العادة كأن أدخله عنده وقدم له شيئاً من الشراب ونحو ذلك مما جرت به عادة الناس، فهذه لا يحسبها، لكن لو قدم له طعاماً خاصاً لم تجر العادة به، فإنه يحتسب من الدين.

تأثر القرض بارتفاع السعر :

مثاله: أقرضه عشرين صاعاً من البر، في وقت القرض الصاع من البر يساوي ثلاث ريالات، وعند الوفاء انخفضت قيمة البر فأصبحت قيمة الصاع الواحد تساوي ريالاً واحداً.

مثال آخر: أقرضه مائة جرام من الذهب، قيمة الجرام تساوي أربعين ريالاً عند القرض، ارتفع الجرام فأصبح يساوي تسعين ريالاً.

لا ينظر إلى اختلاف الأسعار في القرض الزيادة والنقصان؛ لأن القرض

ليس من عقود المعاوضات، وإنما هو من عقود الإرفاق والإحسان، والمقرض لما أقرض يريد بذلك وجه الله عز وجل لا يريد أن يحفظ سلعته، ولو قلنا ينظر إلى الارتفاع والانخفاض لم يقصد المقرض الإرفاق والإحسان، وإنما قصد أن يحفظ السلعة.

لكن يستثنى ما إذا كان النقص شديداً، فهذا يكون من باب وضع الجوائح.

مثلاً: أقرضه عشرين ريالاً فأصبحت الريالات الآن لا تساوي شيئاً أو أصبحت العشرين ريالا لا تساوي إلا ريالاً واحداً، فإذا كان كذلك فإنه يصار إلى اعتبار القيمة وقت القرض.

جمعية الموظفين :

وهي أن يتفق عدد من الأشخاص على أن يدفع كل واحد منهما مبلغاً من المال مساوياً لما يدفعه الآخرون، وذلك عند نهاية كل شهر أو حسب ما يتفقون عليه، وتسلم هذه المبالغ في الشهر الأول لواحد منهم، وفي الشهر الثاني أو حسب ما يتفقون عليه تسلم لآخر، وهكذا حتى يستلم كل واحد منهم مثل ما تسلمه من قبله سواء بسواء.

حكمها: جواز التعامل بجمعية الموظفين ولو مع شرط استمرار جميع المشاركين فيها حتى يدور دورة كاملة، فحقيقتها مع وجود هذا الشرط أن كل واحد من المشاركين فيها يقول: لن أقرض فلاناً وفلاناً إلا بشرط أن يقرضني فلان وفلان، وهذا لا حرج فيه.

مسألة: وإذا قال: اقترض لي مائة ولك عشرة صح؛ لأنها في مقابلة ما بذله من جاهه.

ولو قال: اضمني فيها ولك ذلك لم يجز؛ لأنه ضامن قد يلزمه الدين، وإذا أدى الدين وجب الدين على المضمون عنه، فكأن الضامن أقرض المضمون عنه فإذا أخذ عوضاً صار القرض جاراً لمنفعة، فلم يجز.

باب: الرهن

الرهن لغة: الثبوت والدوام.

اصطلاحاً: توثقة دين، أو عين بدين، أو عين، أو منفعة.

والأصل فيه: القرآن، والسنة، والإجماع.

أما القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ البقرة: ٢٨٣.

والسنة: حديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة**)) رواه البخاري.

وحديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ " **اشترى من يهودي طعاماً ورهن درعه** " متفق عليه.

والإجماع قائم على جوازه، وهو من عقود التوثقات.

ويجوز الرهن في الحضر كجوازه في السفر؛ لأن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعاماً ورهن درعه، وكانا بالمدينة.

وذكر السفر في الآية: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ خرج مخرج الغالب؛ لكون الكاتب يعدم في السفر غالباً.

وينعقد بكل ما تعارف الناس عليه من الصيغ.

شروط صحة الرهن:

يشترط للرهن شروط:

الشرط الأول: أن يكون الرهن مما يصح بيعه في الجملة؛ لأن الذي لا

يصح بيعه لا فائدة من رهنه؛ لأن الفائدة من الرهن أنه إذا تعذر توفية الحق من الراهن فإن المرتهن يتمكن من بيع الرهن ويستوفي حقه من هذه الوثيقة.

الشرط الثاني: أن يكون الراهن جائز التصرف؛ لأنه عقد مالي فلم يصح إلا من أهله.

وجائز التصرف: هو البالغ، العاقل، الحر، الرشيد.

الشرط الثالث: أن يكون مالكاً للعين المرهونة، أو مأذوناً له في ذلك، فلا يرهن سيارة غيره إلا إذا أذن له، وإن لم يأذن صار من قبيل التصرف الفضولي فينفذ بالإجازة إن أجاز نفذ، وإن لم يجز لم ينفذ.

الشرط الرابع: أن يكون الرهن معلوماً صفة وقدراً ونوعاً؛ لأنه عقد مالي فاشترط العلم به، ولأنه جعل وثيقة بحق ولا يحصل التوثيق بدون معرفته.

رهن المشاع:

يصح رهن المشاع؛ لأنه يجوز بيعه في محل الحق، ولأنه لا ضرر على الشريك؛ لأنه يتعامل مع المرتهن كما يتعامل مع الراهن.

ثم إن رضي الشريك والمرتهن بكونه في يد أحدهما أو غيرهما جاز؛ لأن الحق لا يعدوهما.

وإن اختلفا جعل بيد أمين أمانة أو بأجرة؛ لأن أحدهما ليس أولى به من الآخر ولا يمكن جمعها فيه فتعين ذلك.

رهن المبيع على ثمنه:

يصح رهن المبيع على ثمنه.

صورته: اشترى منه السيارة قال: أعطني الثمن، قال المشتري: اجعل السيارة رهناً حتى آتيك بالثمن.

مسألة: يلزم الرهن في حق الراهن فقط؛ لأن الحظ فيه لغيره فلزم من جهته كالضمان في حق الضامن.

أما بالنسبة للمرتهن فهو في حقه جائز؛ لأن المرتهن هو الذي له الوثيقة، فله أن يبطل عقد الرهن فالحق له.

ويلزم الرهن بمجرد العقد، والقبض زيادة توثيق فقط.

مسألة: التصرفات في الرهن على قسمين:

الأول: أن تكون من قبل المرتهن، فهذه التصرفات باطلة؛ لأن المرتهن ليس له إلا الوثيقة فقط.

الثاني: أن تكون التصرفات من قبل الراهن، فهذا أنواع:

النوع الأول: أن يتصرف تصرفاً ينقل الملك مثل البيع والوقف والهبة، ونحو ذلك، فهذه التصرفات باطلة؛ لأن هذا يؤدي إلى إبطال حق المرتهن من الوثيقة.

النوع الثاني: التصرف في منافع العين المرهونة كما لو كانت العين المرهونة بيتاً فيؤجر هذا البيت أو يعار.

بالنسبة للعارية: لابد من إذن المرتهن؛ لأن العارية قد تتلف أو تنقص باستيفاء المنفعة منها فلابد من إذن من له الحق وهو المرتهن.

وأما الإجارة: فالصحيح أن الراهن يملك أن يؤجر العين المرهونة، بل للمرتهن أن يطالب بأن تؤجر العين المرهونة، ويجبر الراهن على الإذن؛ لأن فيه فائدة للراهن والمرتهن.

أما فائدة الراهن فإن هذه المنافع لا تضيع، وفائدة المرتهن أن الأجرة تكون رهناً مع العين المرهونة.

النوع الثالث: التصرف بالوصية، فلو وصى الراهن أن هذا البيت المرهون يكون في سبيل الله أو للفقراء، فالوصية صحيحة ونافذة.

نماء الرهن:

نماء الرهن سواء كان متصلاً كالسمن وكبر الشجر، أو منفصلاً كالولد والثمرة والصوف ونحو ذلك، فيلحق بالرهن فيكون رهناً معه؛ لأنه حكم ثبت في العين بعقد المالك، فيدخل فيه النماء.

وكذا كسبه، فلو أن هذا الرهن سيارة وأجرناها فهذه الأجرة تكون رهناً مع السيارة ملك للراهن، وكذا أرش الجناية عليه، فلو كان الرهن سيارة ثم حصل عليها حادث، وأخذنا أرش هذا الحادث، فإنه يكون رهناً مع السيارة؛ لأنه بدل جزء الرهن، فكان منه كقيمته لو أتلفه.

مؤنة الرهن على الراهن:

مؤنة الرهن على الراهن؛ لأنه مالكه، ولحديث سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((**لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهن، له غُنمه وعليه غُرمه**)) رواه الدارقطني وقال: إسناده حسن متصل، والحاكم.

وعلى الراهن كفنه ومؤنة تجهيزه بالمعروف؛ لأن ذلك تابع لمؤنته، وكذا مداوته، وسقيه وجذاذه، ورعي ماشيته، وتأبير نخله.

الرهن أمانة في يد المرتهن:

الرهن أمانة في يد المرتهن فإن تلف: فإن كان بتعد أو تفريط من المرتهن ضمن، وإن لم يتعد ولم يفرط فلا ضمان عليه؛ لقوله ﷺ: ((**لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهن، له غُنمه، وعليه غُرمه**)).

والتعدي: فعل ما لا يجوز، **والتفريط**: ترك ما يجب.

مثال التعدي: أخذ السيارة رهناً، فاستعملها، فإن صار عليها حادث ضمن المرتهن.

مثال التفريط: أخذ السيارة رهناً وتركها مفتوحة فعبث بها الأطفال أو سرقت، فهنا ترك واجباً عليه فيضمن.

ولا يسقط بهلاك الرهن شيء من دينه إن لم يتعد ولم يفرط؛ لأنه لم يوجد ما يسقطه، ولأنه أمين، والأمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط.

وإن أتلف بعضه أي الرهن فباقيه رهن بجميع الدين.

والزيادة في الرهن أو الدين له صورتان :

الصورة الأولى: الزيادة في الرهن يصح؛ لأنه زيادة استيثاق.

الصورة الثانية: الزيادة في الدين: إن رضي المرتهن فإن هذا جائز؛ لأن الحق له.

مثاله: اقترض منه مائة ألف ريال وأخذ سيارته رهناً، وبعد يومين احتاج إلى زيادة عشرة آلاف، فقال: أعطني عشرة آلاف ريال تكون زائدة على المائة وتكون السيارة التي أخذتها رهناً بالمائة وعشرة آلاف.

فائدة الرهن:

إذا لم يسدد الراهن الحق الذي عليه، فإننا نرجع إلى الوثيقة فنأخذ الحق منها، وإذا امتنع الراهن من سداد ما عليه من الحق، فعندنا مراتب:

المرتبة الأولى: يجبر الراهن على السداد، فإن امتنع نتنقل إلى:

المرتبة الثانية: يجبر على بيع الرهن لكي يوفي الدين الذي عليه أو يأذن بالبيع، فإذا امتنع أن يبيع بنفسه أو يأذن لغيره بالبيع ننتقل إلى:

المرتبة الثالثة: أن القاضي يقوم ببيع العين المرهونة، أو يأذن لمن يبيع العين المرهونة فتباع، ويؤخذ ثمنها ما يسدد به الحق الذي على الراهن.

وإذا بيعت العين المرهونة، فلا يخلو من ثلاث حالات:

الأولى: أن يكون الثمن مساوياً للحق ، فهنا الراهن لا له ولا عليه .

الثانية: أن يكون الثمن أكثر من الحق، فيؤخذ للحق والباقي يرد إلى الراهن .

الثالث: أن يكون الثمن أقل من الحق، فيوفى الحق، والباقي في ذمة الراهن.

فرع : إن عين الراهن نقداً معيناً وجب البيع به، فإن لم يعين نقداً فيلزم البيع بنقد البلد، فإن تعدد باع بالغالب، فإن تساوت باع بما يراه أصلح، فإن تردد عينه القاضي؛ لأن هذا هو الأحوط للمتعاقدين.

فرع : إن شرط الراهن أن لا يبيع المرتهن العين المرهونة إذا حل الدين ففاسد؛ لأنه شرط ينافي مقصود العقد.

فرع : إن شرط المرتهن: إن جاءه بحقه في وقت كذا، وإلا فالرهن للمرتهن بدينه لم يصح الشرط وحده، وهذا هو غلق الرهن على المذهب؛ لقوله ﷺ: ((**لا يغلق الرهن**)) رواه الأثرم، وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما، وفسره الإمام أحمد بذلك.

ويصح الرهن للخبر فنفي غلق الرهن دون أصله فدل على صحته.

الاختلاف بين الراهن والمرتهن له صور:

إذا اختلف الراهن والمرتهن في قدر الرهن، أو قدر الدين، أو رد العين المرهونة.

والقاعدة في هذا: إن كان هناك بينة يرجع إلى البينة، وإذا لم يكن بينة نرجع إلى القرائن التي تشهد لقول أحدهما أخذ بها.

الانتفاع بالرهن:

انتفاع المرتهن بالرهن له حالتان:

الأولى: أن يكون بإذن الراهن فيجوز إذا لم يكن سببه القرض؛ لأنه ملك الراهن ومن ملك شيئا ملك تمليكه.

وأما إذا كان سببه القرض فلا يجوز، إذ كل قرض جر نفعا فهو رباً.

فلو أقرضته ألف ريال وأعطاه سيارته رهنا لم يجز له الانتفاع بها ولو أذن الراهن للمالك.

الثانية: أن لا يكون بإذن الراهن، فهذا أقسام:

القسم الأول: أن يكون حيوانا محلوبا أو مركوبا، فهذا له أن ينتفع به بقدر النفقة؛ لما ثبت في البخاري أن النبي ﷺ قال : " **الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونا، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهونا** " وهذا أذن فيه الشارع، وحينئذ يكون الركوب والحليب لا يخلو من ثلاث حالات:

١- أن يكون بقدر النفقة فالراهن لا له و لا عليه.

مثلاً: هذه البقرة تحتاج إلى عشرين ريالا نفقة في اليوم وتحلب بقدر عشرين ريالا فنقول للراهن لا له ولا عليه.

٢- أن يكون الركوب والحلب أكثر من النفقة، فالفاضل يكون للراهن لكن يبقى رهنا.

مثلاً: حليبها بعشرين ريالا وما تحتاجه البقرة عشرة ريالات، فيحسب عشرة ريالات للراهن وتبقى رهنا مع العين المرهونة.

٣- أن تكون النفقة أكثر من الحليب والركوب، يحسب المرتهن الزائد ويكون على الراهن.

القسم الثاني: أن يكون حيوانا غير مركوب ولا محلوب، وإنما ينتفع به كما لو كان رقيقا.

فالمرتهن له أن ينتفع بالعين المرهونة إذا كان مما يحتاج إلى نفقة كالرقيق مقابل أن ينفق عليه، وهذا أقرب؛ لأن الشريعة لا تفرق بين المتماثلات.

القسم الثالث: انتفاع المرتهن بالرهن إذا كان غير حيوان، كما لو كان الرهن سيارة أو كتابا.

فلا يملك المرتهن الانتفاع بالرهن بلا إذن الراهن؛ لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾ ﴾ البقرة: ١٨٨.

ولحديث أبي بكرة ﷺ، وفيه قوله ﷺ: " **إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كرحمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا** " متفق عليه.

مسألة: إذا انفق المرتهن على العين المرهونة، هل يملك أن يرجع على الراهن أو لا؟ مثلاً السيارة المرهونة احتاجت إلى إصلاح لو لم تصلح لفسدت، رجع على الراهن إلا أن ينوي التبرع؛ لحديث عمر ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه**)) متفق عليه.

باب: الضمان

الضمان لغة: مأخوذ من الضمن؛ لأن ذمة الضامن في ذمة المضمون عنه.

اصطلاحاً: التزام ما وجب على غيره، وما قد يجب مع بقائه.

مثال التزام ما وجب: أقرضه ألف ريال، وقال: أعطني ضامنا، قال: يضمنني فلان.

مثال التزام ما قد يجب: قال: بع عليه السيارة وأنا ضامن، أو أقرضه ألف ريال وأنا ضامن.

الأصل في الضمان: القرآن، والسنة، والإجماع.

الدليل من القرآن: قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ٧٢﴾ يوسف: ٧٢، فالمنادي لم يكن مالكا إنما كان نائبا عن يوسف، فشرط حمل البعير على يوسف لمن جاء بالصواع ثم ضمن الحمل عنه.

ومن السنة: حديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((**الزعيم غارم**)) رواه أبو داود، والترمذي وحسنه.

ولحديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أتي بجنازة ليصلي عليها فقال: ((**هل ترك شيئا ؟**))، **قالوا: لا، قال:** ((**فهل عليه دين ؟**))، **قالوا: ثلاثة دنانير، قال:** ((**صلوا على صاحبكم**))، **قال أبو قتادة: صل عليه يا رسول الله وعلي دينه، فصلى عليه.** رواه البخاري.

مسألة: الضمان ينعقد بكل لفظ يدل عليه العرف؛ لأن الشارع لم يحد لذلك حد فيرجع إلى العرف كالحزر والقصد.

وإذا فهمت إشارة الأخرس صح ضمانه؛ لأنه يصح بيعه وإقراره وتبرعه

أشبه الناطق.

شروط صحة الضمان:

الشرط الأول: أن يكون الضامن جائز التصرف؛ لأن الضمان عقد تبرع فلابد أن يكون ممن هو أهل للتبرع.

وجائز التصرف: هو البالغ، العاقل، الحر، الرشيد.

فالصبي لا يصح ضمانه إلا في الأمور اليسيرة عرفا.

والمجنون لا يصح ضمانه، والرقيق لا يصح ضمانه إلا بإذن سيده.

والسفيه لا يصح ضمانه إلا في الأمور اليسيرة؛ لأن السفيه حكمه حكم الصبي المميز، أما الصبي غير المميز لا يصح ضمانه لا في قليل ولا في كثير.

والمحجور عليه لسفه يصح ضمانه ويتبع به بعد فك الحجر عنه؛ لأنه من أهل التصرف، والحجر عليه في ماله لا في ذمته.

ولا فرق بين المرأة والرجل في الكفالة؛ لصحة تصرفات المرأة المالية.

الشرط الثاني: يشترط رضى الضامن؛ لأن الضامن تبرع، ولا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفس منه، قال سبحانه: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ۝٤﴾ النساء: ٤، ولأن الضامن إذا لم يسدد المضمون عنه فإنه سيسدد هو، وهو متبرع بالضمان.

ولا يشترط رضا المضمون عنه والمضمون له؛ لعدم التبرع إلا مع وجود الضرر فلابد من رضاهما، كأن تكون شركة كبيرة، وإذا قيل إن هذه الشركة قد ضمنت لحقها ضرر.

الشرط الثالث: العلم بالمضمون.

يصح ضمان المجهول بشرط أن يؤول إلى العلم؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ

بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ﴿٧٢﴾ ﴾ يوسف: ٧٢، وهو غير معلوم لأنه يختلف.

مثاله: إذا قلت: أعطه من البقالة لمدة شهر ما يحتاجه فما يأخذه من البقالة مجهول لكنه يؤول إلى العلم؛ لأنه في نهاية الشهر سيحصي صاحب البقالة ما أخذه المضمون.

فإن كان المجهول لا يؤول إلى العلم فلا يصح:

مثلاً: له عليه دين، وهذا الدين مجهول، والوثيقة قد ضاعت فلا يصح أن يضمن المدين.

مسألة: لا يملك المضمون له أن يطالب الضامن حتى يتعذر عليه مطالبة المضمون عنه؛ لأن الضامن محسن، والله يقول: ﴿ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡسِنِينَ مِن سَبِيلٖۚ ﴾ التوبة: ٩١، ولأنه فرع ولا يصار إلى الفرع حتى يتعذر الأصل مثل التراب مع الماء لا يصير الإنسان للتطهر بالتراب حتى يتعذر عليه التطهر بالماء.

وفي الممات فلو أن الضامن مات فللمضمون له أن يرجع إلى تركة الضامن، ثم ورثة الضامن يرجعون على المضمون عنه.

وإذا برئ المضمون عنه برئ الضامن؛ لأن المضمون عنه أصل فإذا برئ الأصل برئ الفرع، أو أن المضمون له أبرأ المضمون فيبرأ، فإذا برئ المضمون برأ الضامن، وإذا برئ الضامن فإنه لا يبرأ المضمون عنه؛ لأن الأصل لا يبرأ ببراءة التبع.

وإذا تعدد الضامن لم يبرأ أحدهم بإبراء الآخر؛ لأنهم غير فروعه فلم يبرأوا ببراءته.

ويبرأون بإبراء المضمون عنه؛ لأنهم فروعه.

ولا يشترط معرفة الضامن للمضمون له ولا للمضمون عنه.

لحديث سلمة بن الأكوع ﷺ، وفيه قول أبي قتادة: صل عليه يا رسول الله وعلي دينه، فصلى عليه.

فالنبي ﷺ أقر الضمان من غير أن يسأل الضامن هل يعرف المضمون عنه أم لا.

مسألة: يصح ضمان الأعيان المضمونة كالأعيان المغصوبة، ونحو ذلك؛ لأنها مضمونة على من هي في يده فصح ضمانها كالحقوق الثابتة في الذمة، فإذا طالب الغاصب بالإمهال في تسليم العين المغصوبة، فطولب بالضمان صح ذلك.

وضمانها يكون بتسليمها ما دامت قائمة، إن هلكت فبرد المثل إن كانت مثلية، أو القيمة إن كانت متقوّمة.

واتفق الأئمة من حيث الجملة على صحة الضمان بالدرك - وهو ضمان عهدة الثمن، أو المثمن-؛ لأن الحاجة تدعو إليه، وعلى ذلك يجوز أن يضمنه شخص لأحد العاقدين ما بذله للآخر إن خرج مقابله مستحقا أو معيبا أو ناقصاً.

ومن ذلك: ضمان السوق وهو أن يضمن ما يلزم التاجر من دين، وما يقبضه من عين مضمونة، قال شيخ الإسلام: وللضامن إبطال ما يجب قبل وجوبه على المضمون عنه.

ويصح ضمان الأمانات أي ضمان التعدي والتفريط فيها.

والأمانة: كل ما قُبض بإذن الشارع أو بإذن المالك.

وإذا أدى الضامن ما على المضمون بنية التبرع لم يملك الرجوع.

وإذا أدى الضامن عن المضمون بنية الرجوع على المدين، ملك الرجوع.

ومن المعاملات المعاصرة في الضمان:

١- **التأمين التجاري:** وهو أن يتعاقد المحتاج على الضمان مع شركة تأمين بأن يدفع لها مبلغا من المال أو قسطا دوريا محددا مقابل تعهدها بتعويضه عند حصول الخطر المؤمن منه.

ومن أنواعه: التأمين الخاص بمسؤولية المستأمن، والتأمين الخاص بما يقع على المستأمن من غيره، والتأمين الخاص بالحوادث التي لا مسؤول فيها، والتأمين الصحي، وغيرها كثير، فالتأمين التجاري بجميع أنواعه محرم؛ لما سبق، ولأن فيه غررا وأكلاً لأموال الناس بالباطل.

أما التأمين التعاوني: وهو أن يقوم مجموعة من الأشخاص بالإسهام بمبالغ مالية يصرف منها لكل من يصيبه ضرر منهم، فالأقرب أنه جائز؛ لأنه عقد يقصد به أصالة التعاون على تفتيت الأخطار والاشتراك في تحمل الضرر عند نزول الكوارث، ويدخل في هذا صناديق العوائل والقبائل والصناديق التي يكونها العاملون في جهة واحدة، ونحو ذلك.

٢- **خطاب الضمان** الذي تعطيه البنوك في هذا العصر، فإن كان بدون أجرة فهو جائز، وإن كان بأجرة فهو محرم؛ لما سبق، إلا أن يأخذ البنك أجرة مقابل تكاليف إصدار خطاب الضمان، فإن ذلك جائز إذا كان بقدر تكلفة إصدار هذا الضمان الفعلية أو أنقص منها، ويستثنى من ذلك إذا كان خطاب الضمان مغطى من قبل الشخص المضمون فإنه يجوز أخذ الأجرة عليه؛ لأن البنك مجرد وكيل عن هذا المودع، فيكون من باب أخذ الأجرة على الوكالة.

٣- **الاعتماد المستندي:** وهو تعهد كتابي يصدره البنك بناء على طلب عميله (المستورد) يلتزم فيه البنك بالوفاء للمصدر، وغالبا يكون المصدر في

بلد آخر بتسديد قيمة السلع المتفق عليها بين المستورد والمصدر عند شحن المصدر السلع إلى المستورد، ثم يقوم المستورد بتسديد البنك جميع ما دفعه للمصدر فحكمه حكم الضمان البنكي على ما سبق تفصيله، وإن كان البنك يأخذ فوائد مقابل سداد قيمة هذه السلع، فهو ربا محرم.

فصل:
في الكفالة

الكفالة لغةً: مصدر كفل، وهي الالتزام.

واصطلاحاً: التزام رشيد إحضار من عليه حق مالي لربه.

والفرق بين الضمان والكفالة من وجهين:

الأول: أن الضمان ضمان للمال، وأما الكفالة فهي ضمان للبدن.

أي تكفل إحضاره، فإذا تعذر على الكفيل إحضار المكفول فإنه تنتقل المطالبة من إحضار البدن إلى إحضار المال.

الثاني: أن المكفول إذا مات فإن الكفيل يبرأ؛ لأن الكفيل تكفل بإحضار البدن، والبدن هلك ومات، ويأتي الخلاف فيه.

وأما بالنسبة للضمان فإن المضمون عنه لو مات لا يبرأ الضامن، والمضمون له لهُ أن يطالب الضامن والمضمون عنه في الحياة والممات.

والأصل في الكفالة: القرآن، والسنة:

فالقرآن: كما في قوله تعالى: ﴿ قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُۥ مَعَكُمْ حَتَّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ ٱللَّهِ لَتَأْتُنَّنِى بِهِۦٓ إِلَّآ أَن يُحَاطَ بِكُمْ ﴾ يوسف: ٦٦.

والسنة: عموم قوله ﷺ: " **الزعيم غارم** ".

وتصح كفالة بدن فيمن عليه حق مالي.

وأما من كان عليه حق بدني كحد أو قصاص، يعني هذا الرجل لزمه حد، كقطع اليد أو الرجم في الزنا، فجاء شخص فقال للقاضي: أنا أكفله، فهل تصح الكفالة؟ وكذلك لو كان عليه قصاص:

فهذا موضع خلاف:

والأقرب في هذه المسألة: أن يقال: يرجع إلى اختلاف الزمان والمكان والأحوال.

فمثلاً إذا كان البلد مضبوطاً أمنياً، ويمكن إذا تخلف هذا المكفول أن يؤتى به، فتصح الكفالة.

أما إذا كان قد يؤدي هذا إلى تخلفه وتغيبه وهروبه، فلا يجوز.

فترجع هذه المسألة إلى اجتهاد القاضي حسب ما يقتضيه الحال.

وجاء في صحيح البخاري: وقال أبو الزناد، عن محمد بن حمزة بن عمرو الأسلمي، عن أبيه ﷺ ، أن عمر ﷺ بعثه مُصَدِّقاً، فوقع رجل على جارية امرأته، فأخذ حمزة من الرجل كفيلاً حتى قدم على عمر، وكان عمر قد جلده مئة جلدة، فصدقهم وعذره بالجهالة.

وقال جرير والأشعث لعبدالله بن مسعود ﷺ في المرتدين: استتبهم وكَفِّلهم، فتابوا وكَفَلَهم عشائرهم.

ولا شك أن المرتد عليه حق بدني وليس مالياً.

مسألة:

ويشترط رضا الكفيل؛ لأنه لا يلزمه الحق ابتداء إلا برضاه، وأما رضا المكفول، والمكفول له فلا يشترط رضاهما، إلا مع وجود الضرر، كما في الضمان.

وإذا لم يتمكن الكفيل من إحضار البدن فإنه يُلزم بما عليه من حق مالي؛ لقوله ﷺ: " **الزعيم غارم** ".

وإذا ضمن المعرفة فإن المسلمين على شروطهم، فإذا قال: أنا أضمن لك

اسمه وأين مكانه، فالمسلمون على شروطهم.

والكفيل يبرأ بعدة أمور:

الأمر الأول: إن مات المكفول؛ لأنه التزام إحضار البدن والآن تعذر إحضار البدن لموته ، فيبرأ الكفيل.

وعند شيخ الإسلام: أنه لا يبرأ الكفيل إذا تعذر عليه أن يحضر البدن، فإن الحق ينتقل إلى المطالبة بالمال؛ لقوله ﷺ: " **الزعيم غارم** ".

ويرجع على تركته.

الأمر الثاني: إذا سلم المكفول نفسه برئ الكفيل؛ لأن الأصل أدى ما على كفيله، كما لو قضى المضمون عنه الدين فيبرأ الضامن.

الأمر الثالث: إذا تلفت العين بفعل الله:

استعار سيارة وقال المعير للمستعير: تأتي بكفيل يكفلك على أنك ترد العين المستعارة، فتلفت هذه السيارة بفعل الله عز وجل، احترقت أو أصابتها أمطار فأتلفتها ونحو ذلك بفعل الله عز وجل، فإنه تعذر على الكفيل أن يرد العين، فإنه يبرأ الكفيل لأنه تعذر إحضار العين المستعارة.

وإذا تلفت العين بفعل آدمي فإن الكفيل لا يبرأ، بل يطالب هذا الآدمي ببدل هذه العين، والكفيل يحضر هذه العين للمكفول له.

الأمر الرابع: إذا أبرأه المكفول له فإنه يبرأ الكفيل.



باب: الحوالة

الحوالة لغة: مشتقة من التحول؛ لأنها تحول الحق من ذمة إلى ذمة أخرى.

وفي الاصطلاح: نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى.

وهذا باتفاق الفقهاء، إلا ما حكي عن محمد بن الحسن: أنها نقل المطالبة مع بقاء الدين.

وهي ثابتة بالسنة، والإجماع، والنظر:

أما السنة: فلما روى أبو هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((**مطل الغني ظلم، وإذا اتبع أحدكم على مليء فليتبع**)) متفق عليه، ولأحمد ((**ومن أحيل بحقه على مليء فليحتل**)).

والإجماع منعقد على جوازها.

والنظر الصحيح: يقتضي صحة الحوالة، فهي طريق من طرق قضاء الدين، ففيها تيسير على المدين بأن يقضي دينه عن طريق الحوالة، وفيها تيسير على الدائن بأن يستوفي حقه عن طريق الحوالة.

حقيقة الحوالة:

أنها عقد إرفاق بنفسه وليست بيعاً بل تشبه المعاوضة؛ لأنها دين بدين، وتشبه الاستيفاء لبراءة المحيل بها.

وتنعقد الحوالة بكل ما دل عليها عرفا: كأحلتك، وأتبعتك بدينك على فلان، ونحوه.

شروط صحة الحوالة:

الشرط الأول: تماثل الدينين جنساً، فلو اختلفا جنسا فغير جائز.

مثاله: يريد منه دنانير فأحاله على دراهم لا يجوز؛ لأنه إذا اختلف الجنس أصبحت معاوضة و لم تكن عقد إرفاق.

الشرط الثاني: رضا المحيل؛ لأن الإنسان لا يلزمه أن يسدد ما عليه من حق من جهة معينة، فله أن يسدد عن طريق الحوالة، ومباشرة لا عن طريق الحوالة.

ولا يشترط رضا المحال عليه؛ لحديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**مطل الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع**)) .

و لم يقل ﷺ: ((**على مليء راض**))؛ ولأنه للمحيل أن يستوفي الحق بنفسه وبوكيله وقد أقام المحتال قام نفسه في القبض فلزم المحال عليه الدفع إليه.

أما المحال ففيه تفضيل:

إن كان سبب الحق قرضا فإنه لا يلزمه أن يتحول؛ لأنه محسن، والنبي ﷺ يقول: ((**خيركم أحسنكم قضاء**)) متفق عليه.

وإن كان سبب الحق ليس قرضاً، كثمن مبيع أو قيمة متلف أو أرش جناية أو نحو ذلك، فإنه يلزمه أن يتحول؛ لعموم الحديث.

فرع: لا يشترط اتفاق الدينين في القدر فيصح أن يحيله بألف على ألفين لكن إن كان شرطا لا يجوز؛ وإن كان بغير شرط جائز، وهذا من إحسان القضاء، والنبي ﷺ قال: ((**خيركم أحسنكم قضاء**)).

فرع: لا يشترط اتفاق الدينين في الصفة.

مثاله: يريد منه براً متوسطاً، فأحاله على من يريد منه براً جيداً جاز؛ لأن الحوالة عقد إرفاق، وإذا أحاله على أجود دخل في قول النبي ﷺ: ((**خيركم أحسنكم قضاءً**)).

وإذا اختلف الحلول والأجل بأن كان أحد الدينين حالا والآخر مؤجلا فإن هذا لا يؤثر؛ لأن الحوالة استيفاء دين، وإذا كان كذلك فإن الشارع يخفف فيها ويسهل؛ لأن إشغال الديون بالذمم ليس مراداً للشارع، ولأن الأصل الحل.

وإذا صحت الحوالة بأن اجتمعت شروطها نقلت الحق إلى ذمة المحال عليه وبريء المحيل؛ لقوله ﷺ: ((**وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع**)).

فلا يملك المحتال الرجوع على المحيل.

وإن تراضى المحتال والمحال عليه على خير من الحق أو دونه في الصفة أو تعجيله أو تأجيله أو عوضه جاز، وإن كان العوضان يجري بينهما ربا النسيئة كريالات بدينارات وجب التقايض في المجلس.

مسألة: المليء: القادر على الوفاء بماله وقوله وبدنه.

فماله: القدرة على الوفاء، وقوله: أن لا يكون مماطلا، وبدنه: إمكان حضوره إلى مجلس القضاء.

وإن كان المحال عليه مفلساً - غير قادر على الوفاء بماله، أو كان مماطلاً أو بان ميتاً، أو لا يمكن إحضاره إلى مجلس الحكم عادة كالأمير، أو شرعاً كأبيه ونحو ذلك- ولم يكن المحتال رضي بالحوالة عليه رجع بدينه على المحيل ولا يجبر على اتباعه؛ لأن النبي ﷺ إنما أمر بالحوالة على مليء، ولأن الفلس عيب ولم يرض به فاستحق الرجوع كالمبيع المعيب، فإن رضي بالحوالة عليه فلا رجوع له إن لم يشترط الملاءة لتفريطه.

مسألة: وإن أحاله على من لا دين عليه، فهي وكالة.

بعض صور المعاملات المعاصرة للحوالة:

الصورة الأولى: المبالغ التي تحول بنفس العملة جائز شرعا سواء أكان بدون مقابل أم بمقابل في حدود الأجر الفعلي، فإذا كانت بدون مقابل فهي سفتجة: وهي إعطاء شخص مالا لأخر لتوفيته للمعطي أو لوكيله في بلد آخر، وإذا كانت بمقابل فهي وكالة بأجر.

الصورة الثانية: الحوالة التي يطلب تحويلها بعملة مغايرة للمبالغ المقدمة من طالبها، فإن العملية تتكون من صرف وحوالة بالمعنى الذي في الصورة الأولى، وتجري عملية الصرف قبل التحويل، وذلك بتسليم العميل المبلغ للبنك وتقييد البنك لمقداره في دفاتره بعد الاتفاق على سعر الصرف وإثباته في المستند المسلم للعميل، ثم تجري الحوالة بالمعنى المشار إليه.

والأولى للمسلم أن يجتنب التحويل عن طريق البنوك الربوية إلا عند الضرورة؛ لأن معاملة من يغلب على ماله الحرام مكروهة.

باب: الصلح، وأحكام الجوار.

الصلح لغة: قطع المنازعة.

والصلح شرعاً: معاقدة يتوصل بها إلى إصلاح بين متخاصمين.

والصلح مشروع في الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وَإِنِ ٱمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنۢ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ النساء: ١٢٨.

وقوله تعالى: ﴿لَّا خَيْرَ فِى كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَٰحٍۭ بَيْنَ ٱلنَّاسِ ۚ﴾ النساء: ١١٤.

وقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ﴾ الحجرات: ١٠.

ومن السنة: حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((**الصلح جائز بين المسلمين**)).

وفي رواية: ((**إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً**)) أخرجه أبو داود، والترمذي، وقال: حسن صحيح، وابن ماجه.

وأصلح النبي ﷺ بين بني عمر وبن عوف (رواه البخاري).

وعليه بوب البخاري: باب ما جاء في الإصلاح بين الناس.

وفي مسلم أن النبي ﷺ قال: ((**وأن تعدل بين اثنين صدقة**)).

والإجماع منعقد على مشروعية الصلح في الجملة، وقد حكاه غير واحد من العلماء [١].

---

(١) المبسوط ١٣٤/٢٠، بدائع الصنائع ٤٠/٦، مغني المحتاج ١٦١/٣، كشاف القناع =

ومع اتفاق العلماء على مشروعية الصلح في الجملة إلا أن عرض الصلح على الخصوم له أحوال:

الأولى: يشرع عرض الصلح على الخصوم إذا لم يتبين وجه الحق في القضية على القاضي، زاد بعض العلماء: ولم يتمكن من مشاورة غيره ولم يوجد قاض غيره.

. **الثانية:** يشرع عرض الصلح على الخصوم ولو تبين وجه الحق إذا كانت بين ذوي رحم أو ذوي فضل أو خشي فتنة من فصل الخصومة بالقضاء.

الثالثة: من تدخل للإصلاح أو اختاره الخصوم للإصلاح فهذا يبحث عن طريق الإصلاح بغض النظر تبين له الحكم أم لا؛ لأنه مصلح وليس بقاض.

الرابعة: في غير ما تقدم من الحالات وقد تبين وجه الحق في القضية:

فجمهور أهل العلم: أن القاضي لا يعرض الصلح إلا برضا الخصوم؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞ﴾ فوصف الله سبحانه جنس الصلح بأنه خير ولا يكون خيراً إلا إذا لم يتبين وجه الحق أو برضاهم إذا تبين.

والصلح من العقود المأمور بها المرغب فيها.

والمقصود بهذا الباب صلح الأموال، وإلا فالصلح أنواع:

١- صلح بين المسلمين وأهل الحرب.

٢- صلح بين أهل العدل والبغي.

٣- صلح بين زوجين خيف الشقاق بينهما.

=

.٣٧٨/٣

٤- صلح بين متخاصمين في غير مال.

٥- صلح في الأموال وهو المقصود هنا.

والحقوق نوعان:

النوع الأول: حقوق الله تعالى، كالصلاة والزكاة والحدود وغيرها فلا مدخل للصلح بينهما، بل الصلح فيها إقامتها وعدم التفريط فيها.

النوع الثاني: حقوق للآدمي، فهي التي تقبل الصلح والإسقاط والمعاوضة على ما يأتي.

والصلح في الأموال قسمان:

القسم الأول: صلح إقرار.

القسم الثاني: صلح إنكار.

صلح الإقرار: جائز باتفاق الأئمة.

وهو ينقسم إلى قسمين:

١- صلح عن أعيان، وهو نوعان:

النوع الأول: أن يكون الصلح على العين المدعاة (على جنس الحق) كأن يدعي عليه عيناً كهذا البر، فيقر المدعى عليه، ثم يصالحه على بعضها كنصفها أو ثلثها.

فيصح الصلح سواء كان بلفظ الهبة أو بلفظ الصلح؛ ولأن العبرة بالمعاني ليست العبرة بالألفاظ والمباني.

النوع الثاني: أن يكون الصلح على غير العين المدعاة - على غير جنس الحق -:

كأن يدعي عليه داراً فيقر المدعى عليه، ثم يصالحه على ثوب أو دار

أخرى، وهذا جائز باتفاق الأئمة ويعتبر بيعاً تشترط فيه شروط البيع.

ولو صالحه عن العين المدعاة على منفعة أخرى كما إذا ادعى على رجل شيئا فأقر به ثم صالحه على سكن داره أو ركوب دابته، فلا خلاف بين الفقهاء في جواز هذا الصلح، وأنه إجارة تترتب عليه أحكام الإجارة؛ لأن العبرة بالمعاني فوجب حمل الصلح على الإجارة لوجود معنى الإجارة وهو تمليك المنافع بعوض.

٢- صلح على دين، وهو نوعان:

النوع الأول: صلح الإسقاط، وذلك أن يدعي عليه دينا فيقر له به فيسقط عنه بعضه.

فيصح بشرط أن لا يكون شرطاً بأن يقول المقر له: أبرأتك أو وهبتك بشرط أن تعطيني كذا من الدين أو يمنعه حقه إلا بالإسقاط، وأن يكون الإسقاط من جائز التبرع؛ لأن الإنسان لا يمنع من إسقاط بعض حقه كما لا يمنع من استيفائه؛ لأنه ﷺ كلم غرماء جابر ليضعوا عنه (رواه البخاري).

والنوع الثاني: صلح المعاوضة وهو الذي يكون على غير الدين المدعى به بأن يقر له بدين في ذمته ثم يتفقان على تعويضه عنه بجنس آخر كسيارة فجائز.

وإن وضع رب دين بعض الدين الحال وأجل باقيه صح الإسقاط والتأجيل.

مسألة: ضع وتعجل (بأن يعجل الدين مقابل إسقاط بعضه):

مثالها: رجل يريد من آخر حقا مؤجلا يريد منه ألف ريال مؤجلة، فقال: عجل لي ثمانمائة الآن فيصح؛ لوروده عن ابن عباس رضي الله عنهما ، وليس

فيه محذور شرعي عكس الربا، بل فيه مصلحة لكل ممن له الحق أو عليه الحق، فالذي له الحق يعجل الحق والذي عليه الحق يبرئ ذمته ويسقط عنه بعض الدين.

عكس هذه المسألة لو صالح عن الحال ببعضه مؤجلا، يريد منه ألف ريال فاتفقا أن تؤجل هذه الألف إلى شهر وتكون خمسمائة فيصح لكونه اشتمل على الإسقاط والتأجيل، وليس هناك محذور شرعي، بل من له الحق رضي أن يسقط شيئاً من حقه ورضي أن يؤخر حقه.

إذا صالح امرأة لتقر له بالزوجية بعوض لم يصح الصلح؛ لأن ذلك صلح يحل حراماً؛ لأن بذل المرأة نفسها بعوض لا يجوز.

وهذا يوجد اليوم يطلب من شخص أن يقر أنه أخوه أو قريبه ويعطيه كذا، أو امرأة تقر أنها زوجته وهي ليست زوجة له لغرض من الأغراض، فهذا صلح باطل وأخذ المال بذلك أخذ بغير حق.

فرع: يصح الصلح عن مجهول تعذر علمه من دين أو عين بمعلوم.

صلح الإنكار:

وصلح الإنكار: هو أن يدعي عليه دينا أو عينا ثم ينكر أو يسكت وهو يجهل.

وصلح الإنكار يكون في الديون والأعيان.

مثاله في الديون: ادعى عليه دينا وأنه يريد منه ألف ريال فأنكر المدعى عليه، ثم صالحه على أن يعطيه مائة ريال فجائز، بشرط صدق المدعي في دعواه، والمدعى عليه في إنكاره.

مثاله في الأعيان: ادعى عليه عينا قال: هذه الأرض لي فأنكر أو سكت

وهو يجهل، ثم بعد ذلك صالحه وأعطاه بدل هذه الأرض عشرة آلاف ريال بدل عن دعواه، فهذا الصلح صحيح لكن بالنسبة للمدعي حكمه: بيع؛ لأنه يأخذ هذا العوض مقابل ما يعتقده حق له، يثبت له أحكام البيع.

وأما بالنسبة للمدعى عليه فهو إبراء؛ لأنه يعطي هذا العوض دفعا لليمين التي ستلحقه وقطعا للخصومة، وصيانة لنفسه عن التبذل وحضور مجلس الحكم.

وإن كذب أحدهما في دعواه أو إنكاره وعلم بكذب نفسه لم يصح الصلح في حقه باطناً؛ لأنه عالم بالحق قادر على إيصاله لمستحقه، وما أخذه حرام عليه؛ لأنه أكل للمال بالباطل؛ لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾ ﴾ البقرة: ١٨٨.

الصلح عن الحقوق:

أولاً: الصلح عن القصاص:

مثاله: قتل رجل آخر عمداً فصالح أولياء المقتول القاتل على مال عن القصاص.

يصح الصلح عن قصاص باتفاق الأئمة، وسواء كان العوض مالياً أو غيره؛ لأن الحسن والحسين وسعيد بن العاص بذلوا للذي وجب له القصاص على هدبة بن خشرم سبع ديات ولم يقبلها.

ثانياً: الصلح عن العيب:

يصح الصلح عن عيب في المبيع أو عوضه بقليل أو كثير من نقد أو عرض مؤجل أو حال.

ثالثاً: الصلح عن الحدود:

لا يصح الصلح بعوض عن حد سرقة وقذف أو غيرهما كزنا وشرب ليطلقه؛ لأنه ليس بمال ولا يؤول إليه.

قال ابن القيم رحمه الله: " الحقوق نوعان: حق لله وحق للآدمي، فحق الله لا مدخل للصلح فيه كالحدود والزكوات والكفارات ونحوها، وإنما الصلح بين العبد وربه في إقامتها لا في إهمالها ...... وأما حقوق الآدميين فهي تقبل الصلح والإسقاط والمعاوضة" (١).

ولا يصح الصلح عن ترك شهادة بحق أو باطل .

رابعاً: الصلح عن حق شفعة، أو خيار:

يصح الصلح عن حق الشفعة والخيار؛ لأن حق الشفعة والخيار حق مالي.

مثال الصلح عن حق الشفعة: زيد وعمرو شريكان في أرض، باع أحد الشريكين نصيبه على محمد، فللشريك أن يشفع فيأخذ النصيب ويعطي المشتري ما دفعه لشريكه، فصالح المشتري الشريك على ترك الشفعة عليه.

مثال الصلح عن الخيار: زيد اشترى سلعة من عمرو واشترط المشتري الخيار مدة يوم، فللبائع مصالحته على ترك الخيار، وكذا لكل واحد من المتبايعين مصالحة الآخر على ترك خيار المجلس.

---

(١) إعلام الموقعين ١/١٠٨.



فصل:
في أحكام الجوار، والطريق.

العلماء يذكرون أحكام الجوار في باب الصلح؛ لأن الجيران في الغالب يقع بينهم شيء من التراع والخلاف فيحتاج إلى المصالحة بينهما، فناسب أن يذكر أحكام الجوار في باب الصلح.

الجوار في اللغة: يطلق على معاني منها: المساكنة والعهد والأمان .

وفي الاصطلاح: ما عده العرف أنه جار فهو جار؛ لأن الجار لم يرد تحديده على لسان الشارع .

الجار مرجعه إلى العرف، فما عده العرف جاراً فهو جار.

أحكام الجوار:

أولاً: إذا خرج غصن في هواء الجار، له حالات:

الحال الأولى: أن يرضى الجار بخروج غصن جاره في هواء بيته أو أرضه، فالحق له وقد أسقطه.

الثانية: أن لا يرضى الجار بخروج غضن جاره في هوائه، فيطلب من الجار أن يزيله فإن أزاله مالكه كأن قطعه أو لواه فالحمد لله، فإن لم يزيله الجار فإن لصاحب العقار من أرض أو بيت له أن يزيله بأن يلويه إن تمكن، فإن لم يتمكن له أن يقطعه.

الثالثة: أن يصطلحا الجاران على أن يترك هذا الغصن خارجاً على هواء الجار ولكل منهما جزء معلوم من الثمرة، فهذا جائز؛ لأن الحق لهما.

وكذا حكم عرق شجرة حصل في أرض غيره.

ثانياً: يحرم أن يحدث بملكه ما يضر بجاره كحمام ورحى وتنور أو بناء، وسقي يتعدى؛ لما يترتب على ذلك من الضرر.

وحرم أن يتصرف في جدار جاره مشترك بفتح نافذة أو ضرب وتد ونحوه إلا بإذنه؛ لأنه انتفاع بملك غيره بماله قيمة.

وإن صالحه على ذلك بمال جاز.

ثالثاً: وضع خشبة على حائط جاره أو حائط مشترك يجوز بشرطين:

١- أن يكون محتاجاً بأن لم يمكنه التسقيف إلا به.

٢- عدم الضرر لمالك الجدار.

ولا يشترط إذن الجار؛ لحديث أبي هريرة يرفعه: " **لا يمنعن جار جاره أن يضع خشبة على جداره، ثم يقول أبو هريرة: ما لي أراكم عنها معرضين، والله لأرمين بها بين أكتافكم** "متفق عليه.

ومثله لو احتاج فتح طاق، أو الحفر لمواسير المياه، أو الكهرباء، ونحو ذلك.

وكذلك حائط المسجد وغيره كحائط نحو يتيم، فيجوز لجاره وضع خشبة عليه إذا لم يمكن تسقيف إلا به بلا ضرر؛ لما تقدم من الدليل، وإن خيف سقوط الحائط بعد وضع الخشب لزم إزالته، وإن صالح عن شيء مما تقدم بعوض جاز.

ومثل ذلك: لو كان محتاجاً إلى إجراء الماء في ملك جاره جاز بشرط عدم ضرر الجار، وكونه محتاجاً إلى ذلك.

رابعاً: له الاستناد إلى جدار جاره، وإسناد شيء لا يضر والجلوس في ظله ونظره في ضوء سراجه بلا إذن؛ لأن هذا لا مضرة فيه والتحرز منه يشق.

العين والمنفعة التي لا قيمة لها عادة لا يصح أن يرد عليها عقد البيع ولا عقد إجارة اتفاقاً.

خامساً: وإذا انهدم جدارهما المشترك أو سقفهما، أو خيف ضرره بسقوطه فطلب أحدهما أن يعمره الآخر معه أجبر عليه إن امتنع؛ لحديث: " **لا ضرر ولا ضرار** " ولأن عمارة الحائط فيها إنفاق مشترك.

فإن أبى أخذ حاكم من ماله وأنفق عليه بقدر حصته أو باع من عرض الممتنع وأنفق، وإن تعذر افترض عليه.

وكالجدار المشترك النهر المشترك، والقناة وهي أبيار متوالية يجري ماء بعضها إلى بعض إذا احتاجت إلى عمارة أو تنظيف أو إصلاح يجبر الممتنع والنفقة على حسب ملكهما ولا يمنع شريك من عمارة، فإن فعل فالمال على الشركة؛ لأن الماء ينبع من ملكيهما.

ومن له علو لم يلزمه عمارة سفله إذا انهدم ولا يجبر صاحب السفل على إعادة البناء ؛ لأن الإنسان لا يجبر على عمارة ملكه، لكن يلزم الأسفل إذا لم يبن أن يبيع.

سادساً: يلزم الأعلى سترة تمنع مشارفة الأسفل فيلزم الأعلى البناء وسد الطاقات التي في ملكه، وهذا هو المذهب؛ لما يترتب على ذلك من الضرر.

ولما روى أبو هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**لو أن امرأ اطلع عليك بغير إذن فخذفته بحصاة ففقأت عينه لم يكن عليك جناح**)) رواه البخاري، ومسلم.

فإن استويا في العلو اشتركا في بناء السُّترة.

أحكام الطريق:

أولاً: يجوز في الطريق فتح الأبواب للاستطراق بالاتفاق، وعليه عمل المسلمين .

ثانياً: إذا أراد أحد أن يخرج إلى الطريق العام جناحاً أو ميزاباً أو نحو ذلك، فلهذه المسألة حالتان:

الأولى: أن يكون في الإخراج ضرر على المارة، فيجب منع ذلك؛ إذ لا ضرر ولا ضرار.

الثانية: ألا يكون هناك ضرر، فتجوز.

قال شيخ الإسلام: " إخراج الميازيب إلى الدرب النافذ هو السنة "؛ ولأن الحاجة تدعو إلى إخراج الأجنحة والميازيب ونحوها، فإنه لا يمكن رد مائة إلى داره.

ومثل هذه الأمور اليوم ترجع إلى تنظيمات المؤسسات الحكومية المسؤولة عن الطريق.

والضابط في هذا: أن التصرف في الطريق ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: ما فيه ضرر، فلا يجوز.

القسم الثاني: ما لا ضرر فيه، فيُرجع فيه إلى ما يُجيزه النظام.

باب: الحجر

الحجر في اللغة: التضييق والمنع.

وفي الاصطلاح: منع الإنسان من التصرف في ماله، أو في ماله وذمته.

الأصل في المكلف البالغ العاقل الحر أنه كامل الأهلية، وأنه لا يحجر عليه، وأن تصرفاته تصرفات صحيحة، لكن قد يطرأ ما يقتضي منعه من أن يتصرف في ماله أو في ماله وذمته.

وباب الحجر من محاسن الشريعة؛ لأن الشريعة جاءت بالمصالح الثلاثة: الضرورية، والحاجية، والتحسينية.

والمصالح الضرورية: هي حفظ الدين والنفس والعقل والمال والعرض، والحجر داخل في حفظ المال.

والأصل فيه: قول الله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ النساء: ٦.

فدل ذلك على أنه قبل أن يبلغ سن الرشد أنه لا يدفع إليه ماله.

ويدل له قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ النساء: ٥.

ولوروده عن جمع من الصحابة رضي الله عنهم، منهم: عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم.

والنظر الصحيح يقتضي ذلك؛ إذ إن الحجر على من توفر فيه سبب الحجر فيه مصلحة له وذلك لحفظ ماله.

الحجر في الجملة ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: حجر لحظ النفس، وذلك كالحجر على المجنون والصغير

والسفيه.

فلا يصح تصرفهم في أموالهم ولا ذممهم قبل الإذن.

القسم الثاني: حجر لحظ الغير، وذلك كالحجر على المفلس، وكذا المرتد.

والمراد بالمفلس: من دينه أكثر من ماله، فلا يفي ماله بدينه.

أحوال المدين:

الحال الأولى: المعسر: وهو من لا شيء عنده، وله أحكام:

١- يحرم طلبه ومطالبته عند القاضي؛ لقوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ البقرة: ٢٨٠ .

٢- يجب إنظاره؛ لقوله تعالى : ﴿فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ البقرة: ٢٨٠.

وفي إنظاره المعسر فضل كبير، فقد ورد من حديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**من أنظر معسراً أو وضع عنه أنجاه الله من كرب يوم القيامة**)) رواه مسلم.

وعن أبي اليسر ﷺ قال: سمعت النبي ﷺ يقول: ((**من أنظر معسراً أو وضع عنه أظله الله في ظله**)) رواه مسلم.

٣- ويسن إبراؤه، وهو أفضل من الإنظار.

٤- ولا يحجر عليه؛ لأنه ليس عنده شيء.

فرع:

فإن ادعى العسرة، فلابد من أمرين:

الأول: فلابد من ثلاثة شهود؛ لحديث قبيصة بن مخارق ﷺ، وفيه قول

النبي ﷺ: ((**إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة .... ورجل أصابته فاقة حتى يقول ثلاثة من ذوي الحجا من قومه: لقد أصابت فلاناً فاقة فحلت له المسألة حتى يصيب قواماً من عيش**)) رواه مسلم، وصوبه ابن القيم وقال: " إذا كان في باب أخذ الزكاة وحل المسألة، ففي باب دعوى الإعسار المسقط لأداء الدين أولى " (١).

الثاني: الخبرة الباطنة، ويكون بأمور ثلاثة: الجوار، والمعاملة، والمخالطة، والمرافقة في السفر؛ لأن الإعسار من الأمور الباطنة التي لا يطلع عليها إلا المخالط.

مسألة: لو ادعى الخصم الفلس، وقال المدعي: معه مال وسأل تفتيشه، فيجب على القاضي تفتيشه؛ لقول علي رضي الله عنه للظعينة: ((**لتخرجن الكتاب أو لنجردنك**))، وكانت أسرى قريظة يدعون عدم البلوغ فيكشف عن مآزرهم. رواه البخاري، ومسلم.

الحالة الثانية: من ماله قدر دينه.

مثاله: عليه دين يساوي عشرة آلاف ريال، وله مال قدره عشرة آلاف ريال.

الحالة الثالثة: أن يكون ماله أكثر من دينه.

مثلاً عليه خمسون ألف ديناً وعنده مائة ألف.

حكم هاتين الحالتين واحد أنه لا يحجر عليه؛ لعدم الحاجة إلى الحجر عليه، فيجب عليه الوفاء ويجب على القاضي أمره بطلب المالك، وإن طلب الإمهال

---

(١) الطرق الحكمية ص(١٣٧).

بقدر ما يتمكن من الوفاء أمهل، لكن إن خاف غريمه منه احتاط عليه بملازمته أو بكفيل؛ لحديث: ((**مطل الغني ظلم**)) ومطله حرام مع التمكن، ويفسق بمطله، ويتحقق مطله بطلبه.

لسفر المدين أربعة أحوال:

الأول: أن يكون سفره وعودته قبل حلول أجل الدين، فليس للغريم منع المدين من السفر.

الثاني: أن يكون السفر قبل حلول الأجل ولا يعود إلا بعد حلوله.

فعند المالكية والحنابلة: منع المدين من السفر إلا أن يأتي بضمين أو رهن؛ لأن هذا السفر يعود بالضرر على الغريم.

الثالث: أن يكون سفره بعد حلول الأجل وقبل قضاء الدين، فإن كان المدين موسراً، فباتفاق الأئمة أن للغريم منع المدين من السفر حتى يوفي دينه.

وإن كان معسراً فلا يجوز منعه من السفر؛ لقوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ البقرة: ٢٨٠، فإذا لم يجز له مطالبته لم يجر منعه.

فإن أبى القادر وفاء الدين الحال حبس بطلب ربه ذلك؛ لحديث: ((**لي الواجد ظلم، يحل عرضه وعقوبته**)) رواه النسائي، وأبو داود، وابن ماجه، وأحمد.

عرضه: شكواه، الإخبار بسوء فعله، كأن يقول: مطلني ظلمني، ونحو ذلك، وعقوبته: حبسه.

ويرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم في نوعه وقدره.

ويشترط للحبس في الدين ما يلي:

١- أن يكون حالاً، فلا حبس في الدين المؤجل؛ لعدم الظلم.

٢- القدرة على قضاء الدين؛ لقوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ البقرة: ٢٨٠.

٣- المطل؛ لقوله ﷺ: ((**مطل الغني ظلم**)).

٤- ألا يكون المدين والداً للدائن؛ لقوله تعالى: ﴿ وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾ لقمان: ١٥، إلا أن المالكية استثنوا الأجداد.

٥- طلب حبس المدين من الدائن؛ لأن الدين حقه، والحبس وسيلة للحصول على حقه، والوسائل لها حكم المقاصد.

فإن أبى عزره مرة بعد أخرى، فعند جمهور أهل العلم: جواز ضربه باجتهاد القاضي حتى يؤدي الحق الذي عليه؛ لما استدل به من الحديث: ((**لي الواجد ظلم، يحل عرضه وعقوبته**)).

فإن أصر على عدم قضاء الدين ولم يبع ماله باعه الحاكم وقضاه لقيامه مقامه ودفعاً لضرر رب الدين بالتأخير.

ولأن البيع واجب على المدين لإيفاء دينه حتى يحبس عليه، فإذا امتنع ناب القاضي منابه.

ولا يطالب مدين بدين مؤجل؛ لأنه لا يلزمه أداؤه قبل حلوله .

الحال الرابعة: وهو من دينه أكثر من ماله.

وجب على القاضي الحجر عليه بسؤال غرمائه كلهم أو بعضهم .

ولما ورد أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خطب الناس، وقال: " **ألا إن الأسيفع أسيفع جهينة قد رضي من دينه وأمانته أن يقال: سبق الحاج فادّان معرضاً، فأصبح قد دين به، فمن كان له عليه مال فليحضر غداً، فإنا بائعو ماله**

وقاسموه بين غرمائه " رواه مالك، وعبدالرزاق، والدارقطني في العلل، والبيهقي في السنن، لكنه ضعيف.

لكن ورد عن علي بن أبي طالب ﷺ أنه سأل عثمان ﷺ أن يحجر على عبدالله بن جعفر لما اشترى شراءً بسعر مرتفع (رواه البخاري)، وهذا ثابت.

ولأن مصلحة الناس تقتضي الحجر على المفلس؛ إذ لو نفذت تصرفاته وإقراره لأدى ذلك إلى ضياع حقوق الدائنين .

ولأن الحجر طريق لوفاء الدين ووفاء الدين واجب، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

فرع :

ويستحب إظهار حجر المفلس ويشهد عليه؛ لينتشر ذلك وليعلم الناس بحاله، فلا يعاملوه إلا على بصيرة.

وإظهار الحجر هذا يختلف باختلاف المكان والزمان والأعراف.

احكام الحجر:

الحكم الأول: أنه إذا تم الحجر على هذا المدين، فإنه لا تنفذ تصرفاته بأعيان أمواله التي حجر عليه فيها.

مسألة :

إذا تصرف قبل الحجر عليه هذا موضع خلاف، والأقرب ما ذهب إليه الإمام مالك، واختاره شيخ الإسلام وابن القيم، وأنه لا يصح تصرفه؛ لأن المقصود بالحجر عدم الإضرار بالغرماء وهذا لا فرق فيه بين ما كان قبل حكم القاضي وما كان بعده.

ولكن يستثنى الأشياء اليسيرة.

والتصرفات تنقسم إلى قسمين :

القسم الأول: تصرفات تنقل الملكية مثل البيع ونحوه، فهذه لا تنفذ.

القسم الثاني: التصرفات في المنافع:

١- التصرف بالإعارة فإنه لا يملكه إلا إذا أذن الغرماء، فإن الحق لهم وقد أسقطوه؛ لأن الإعارة تؤدي إلى استهلاك شيء من العين، وفي هذا نقص للمال المحجور عليه.

٢- التصرف بالإجارة فإن طلب المحجور عليه أن تؤجر أمواله، أو طلب الغرماء أن تؤجر أمواله فإنها تؤجر؛ لأن تأجيرها فيه مصلحة للمحجور عليه وللغرماء؛ لحصول الوفاء بهذه الأجرة.

الحكم الثاني: لا يقبل إقراره على المال الذي حجر عليه، فإذا حجرنا مثلاً على سيارة ثم بعد ذلك أقر أن هذه السيارة ليست له لا يقبل؛ لأن حق الغرماء تعلق به.

الحكم الثالث: أن من وجد عين ماله عند رجل أفلس فهو أحق به ولا يكون أسوة الغرماء؛ لما في الصحيحين من حديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**من أدرك متاعه عند إنسان أفلس فهو أحق به**)) .

واشترطوا لذلك شروطاً:

الشرط الأول: أن يكون المال باقياً بعينه للحديث: ((**من أدرك ماله بعينه**)) متفق عليه، وعلى هذا لو حصل تغير في السلعة فإنه ينقسم إلى قسمين:

١- أن يكون التغيير بما لا ينقل الاسم كاستعمال السيارة مثلاً فلا يمنع الرجوع.

٢- أن يكون التغيير بما ينقل الاسم، مثاله: باعه براً فخبز براً، وهذا موضع خلاف.

والأقرب: ما ذهب إليه الشافعي أنه يكون أحق به؛ لأنه يصدق عليه أنه أدرك متاعه ((**بعينه**))؛ لأن الحكمة من كون الغريم يكون أحق به ولا يكون أسوة الغرماء التخفيف في قضاء الديون وإبراء الذمم.

والعمل الذي عمله المدين لهذه السلعة نقول: يقدر ويرد في المال الذي حجر عليه .

الشرط الثاني: ألا يتعلق بهذا المال حق للغير، كالرهن.

مثاله: اشترى هذه السيارة من زيد ثم بعد ذلك اقترض من عمرو ورهنها، فلو قلنا بأن زيداً أحق بها لأدى ذلك إبطال حق عمرو من الوثيقة.

دليل هذا الشرط: قوله ﷺ: ((**من أدرك متاعه بعينه عند رجل مفلس**)) وهذا لم يدرك متاعه عند المفلس.

وإن استوفى شيئاً من الثمن، فعند الإمام مالك: أن صاحب المتاع مخير إما أن يرد الثمن ويأخذ السلعة بكاملها، أو تكون أسوة الغرماء.

الشرط الثالث: أن يكون المفلس حياً إلى وقت الأخذ.

فلو أنه مات ثم وجد الغريم عين ماله في التركة، فهذا فيه خلاف، والأقرب ما ذهب إليه الشافعي أنه أحق به؛ لعموم الحديث: ((**من أدرك متاعه**)).

الشرط الرابع: أن يكون الغريم جاهلاً بالحجر، أما لو علم أنه محجور عليه ثم عامله، فإنه لا يكون أحق بهذه السلعة.

مسألة: فإن زاد زيادة متصلة كالسمن وتعلم صنعة، فالبائع يستحق

الرجوع ويدفع قيمة الزيادة المتصلة وتكون أسوة الغرماء، وكذا الزيادة المنفصلة كالولد والكسب والثمرة ونحو ذلك، فلا تمنع الرجوع.

الشرط الخامس: أن تكون باقية في ملكه، فإن انتقلت عن ملكه ببيع أو هبة أو وقف أو نحو ذلك لم يملك الرجوع.

مسألة: إذا أقرضه شيئاً قبل الحجر ووجده باقياً بحاله، فإنه أحق به؛ لقوله ﷺ: ((**من أدرك متاعه عند إنسان أفلس ....**))، والمقرض قد أدرك متاعه عند المفلس، ولأنه إذا كان في البيع الغريم يكون أحق به وهو عقد معاوضة فالقرض من باب أولى؛ لأن القرض عقد إرفاق وإحسان.

الحكم الرابع: أن المحجور عليه يصح أن يتصرف في ذمته؛ لأن الحجر تعلق بأعيان ماله، أما ذمته فذمة صحيحة، فيصح أن يقترض أن يشتري بثمن مؤجل وأن يكفل ونحو ذلك.

الحكم الخامس: التصرفات المحصلة للمال، فلا يمنع منها، مثل الاحتطاب والاحتشاش؛ لأن الأصل حل هذه التصرفات وصحتها.

الحكم السادس: المال الحادث كمرتب الوظيفة يتعلق به الحجر؛ لأن المقصود إبراء ذمته، وهذا لا يفترق بين المال الموجود والمال الحادث.

الحكم السابع: التصرف اليسير لا يمنع منه؛ لأن الشريعة وردت باغتفار الأشياء اليسيرة كما لو تصدق بدرهم.

الحكم الثامن: التصرفات التي لا تتعلق بالمال، فهذه لا يمنع منها كالزواج والطلاق، ونحو ذلك .

الحكم التاسع: أن القاضي يبيع ماله ويقسمه بالمحاصة؛ لأن البيع واجب على المدين لإيفاء دينه حتى يحبس عليه، فإذا امتنع البيع ناب القاضي منابه

كما ينوب مناب الزوج المجبوب والعنين إذا أبيا تسريح زوجتيهما.

مسألة: قبل أن يبيع القاضي ماله يترك له ما يكفي مؤونته ومؤونة من يمونه، وحوائجه.

وطريقة المحاصة – النسبة –:

تجمع المال الذي حجر عليه، وتنسب المال إلى مجموع الديون، ثم تعطي كل واحد من الغرماء بمقدار تلك النسبة من دينه من المال الذي حجر عليه.

مثال ذلك: رجل مدين لرجل بألفين ولآخر بثلاثة فمجموع الدين خمسة، وماله ألف، ونسبة الألف إلى الخمسة الخمس، فمن له ألفان أخذ أربعمائة، ومن له ثلاثة أخذ ستمائة.

مسألة: هناك أمور ينبغي مراعاتها عند بيع مال المفلس وقسمته على الغرماء:

١- المبادرة إلى بيع المال وقسمته، لئلا تطول مدة الحجر على أنه لا يفرط في الاستعجال فيباع بثمن بخس.

٢- أن يبيع بحضرة المفلس أو وكيله؛ لكونه أطيب لنفسه.

٣- إحضار مستحقي البيع.

٤- يباع من ماله أولاً ما يخشى عليه الفساد ثم الحيوان لحاجته إلى النفقة ثم المنقولات ثم العقارات؛ لأنه لا يخشى عليها الهلاك والسرقة.

٥- يشهر البيع؛ ليظهر الراغبون ويباع كل شيء في سوقه.

٦- يجب أن يكون البيع بثمن المثل حالاً من نقد البلد.

٧- أن يكون البيع بالخيار للحاكم فيه ثلاثة أيام للاستقصاء في الثمن.

مسألة: ولا يحل دين مؤجل بفلس مدين؛ لأن الأجل حق للمفلس فلا

يسقط بفلسه كسائر حقوقه.

ولا يحل مؤجل بموت مدين إن وثق الورثة رب الدين برهن يحرز أو كفيل مليئ الأقل من الدين أو التركة يثق به لوفاء حقه، ولأن الأجل حق للميت فورث عنه كسائر حقوقه، فيبقى الدين في ذمة الميت.

فإن لم يوثقوا حلّ؛ لغلبة الضرر، وكذا إن لم يكن ورثة؛ لئلا يضيع.

مسألة: وإن ظهر غريم للمفلس بعد القسمة لماله لم تنقض؛ لأنهم لم يأخذوا زائداً على حقهم، وإنما تبين مزاحمتهم.

مثال ذلك: رجل مدين لرجل بألفين ولآخر بثلاثة فمجموع الدين خمسة، وماله ألف، ونسبة الألف إلى الخمسة الخمس، فمن له ألفان أخذ أربعمائة، ومن له ثلاثة أخذ ستمائة، فإذا ظهر غريم ثالث له خمسة آلاف، فنسبة مجموع الدين إلى المال: العشر، فمن له ألفان أخذ مائتين، ومن له ثلاثة أخذ ثلاثمائة ، ولصاحب الخمسة خمسمائة، فيرجع على صاحب الألفين الذي أخذ أربعمائة أولاً بمائتين، وعلى صاحب الثلاثة بثلاثمائة، والله أعلم.

مسألة: وإن بقي على المفلس بقية وله صنعة أجبر على التكسب؛ لأن الإجارة عقد معاوضة فجاز إجباره عليها كبيع ماله.

ولأن وفاء الدين واجب وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

ولا ينفك الحجر عن المدين إلا بأحد أمرين:

١- الوفاء؛ لأن الحجر إنما هو لأجل الدين، فإذا وفى انفك عن الحجر والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً.

٢- حكم القاضي، إذا قضى القاضي بفك الحجر عنه؛ لأنه ثبت بحكمه فلا يزول إلا به.

مسألة: إذا قسمنا المال الذي حجرنا عليه على الغرماء، فالباقي في ذمة المدين لا تبرأ منه؛ لاشتغال ذمته.

الصنف الثاني من الذين يحجر عليهم لحظ الغير:

المرتد: ويحجر عليه لحظ المسلمين؛ لأن ماله يكون فيئاً يوضع في بيت مال المسلمين حتى يرجع.

الصنف الثالث: الحجر على الرقيق لحظ السيد، فلا يملك أن يبيع ويشتري إلا بإذن سيده.

الصنف الرابع: الراهن يحجر عليه في العين المرهونة لحق المرتهن، فلا يملك أن يتصرف فيها؛ لأن هذا يبطل حق المرتهن من الوثيقة كما في باب الرهن.

فصل:

القسم الثاني من قسمي الحجر: هو حجر المحجور عليه لحظ نفسه:

والأصل فيه: قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ النساء: ٥، وقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾ النساء: ٦.

ولأن النبي ﷺ رد من أعتق عبداً له عن دبر لا مال له غيره (رواه البخاري).

والذين يحجر عليهم لحظ أنفسهم ثلاثة: المجنون، والصغير، والسفيه.

والحجر عليهم عام في ذممهم ومالهم، ممثلاً لو اقترض لم يصح قرضه، ولو باع ماله لم يصح بيعه.

والحجر على الصغير والمجنون لا يحتاج إلى قاض؛ لأن الجنون والصغر علة الحجر عليهم.

وأما السفيه فهو بالغ عاقل لكن لا يحسن التصرف في ماله، فيحتاج إلى القاضي لكي يحجر عليه.

دليل ذلك: أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه سأل عثمان رضي الله عنه أن يحجر على عبد الله بن جعفر لما اشترى شراء بثمن زائد (رواه البخاري).

ولأن كونه سفيهاً أو عدم سفيه هذا مما يختلف، فلابد فيه من اجتهاد القاضي لكي ينظر هل هو سفيه أو ليس سفيهاً.

وتقدم في باب البيع حكم عقود هؤلاء.

ومن أعطاهم ماله بيعاً أو قرضاً أو وديعة ونحوها رجع بعينه إن بقي؛ لأنه ماله ، وتصرفهم فاسد، وإن تلف في أيديهم كموت حيوان، أو أتلفوه لم يضمنوا؛ لأنه سلطهم عليه برضاه، فكان من ضمان مالكه، وليسوا من أهل

الحفظ لعارية ونحوها .

ويلزمهم أرش الجناية إن جنوا؛ لأنه لا تفريط من المجني عليه، والإتلاف يستوي فيه الأهل وغيره .

ويلزمهم ضمان مال من لم يدفعه غليهم إذا أتلفوه؛ لأنه لا تفريط من المالك لحصوله في أيديهم بغير اختياره.

وإن لم يكن لهم مال فلا يضمن وليهم؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ الأنعام: ١٦٤، ولكن يبقى في ذممهم.

علامات البلوغ:

الصغير لا ينفك الحجر عنه إلا بالبلوغ مع الرشد.

فلابد من بيان علامات البلوغ:

الأولى: أن يتم للصغير خمس عشرة سنة؛ لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: ((**عُرضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني**)) متفق عليه.

الثانية: نبات الشعر الخشن حول القبل؛ لأن سعد بن معاذ رضي الله عنه ((**لما حكم في بني قريظة بقتلهم أمر أن يكشف عن مؤتزرهم، فمن أنبت فهو من المقاتلة، ومن لم ينبت فهو من الذرية، وبلغ ذلك النبي ﷺ فقال: لقد حكمت بحكم الله من فوق سبعة أرقعة**)) متفق عليه.

الثالثة: إنزال المني، وهذا بالإجماع.

وهو خروج المني من قبله سواء كان يقظة أو مناماً بجماع أو احتلام، أو

غير ذلك؛ لقوله تعالى : ﴿وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ كَمَا ٱسْتَـْٔذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ﴾ النور: ٥٩.

ولحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: ((**رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم**)) رواه أحمد، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجة.

الرابعة: وهو نزول دم الحيض من الأنثى بالإجماع بين العلماء؛ لحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: ((**لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار**)) رواه الترمذي وحسنه، وصححه ابن خزيمة، وابن حبان، والحاكم.

وجه الدلالة: أنه ﷺ عبر عن البلوغ بالحيض، فدل على اعتباره.

مسألة: انفكاك الحجر عن المجنون والسفيه.

إذا عقل مجنون ورشد، أو رشد سفيه زال حجرهم؛ لزوال علته، قال تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ النساء: ٦ بلا قضاء قاض.

مسألة: انفكاك الحجر عن الصغير.

وإذا بلغ الصغير ورشد انفك الحجر عنه ذكراً كان أو أنثى.

والرشد: الصلاح في المال؛ لقول ابن عباس في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ النساء: ٦ أي صلاحاً في أموالهم، فعلى هذا يدفع إليه ماله، إذا كان مصلحاً له.

ويؤنس رشده: بأن تكون غالب تصرفاته على وجه السلامة؛ بأن لا يبذل ماله في حرام كخمر وآلات لهو ونحو ذلك من المحرمات؛ إذ هو من إضاعة المال المنهي، كما في حديث المغيرة بن شعبة ﷺ: ((**إن الله كره لكم قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال**)) متفق عليه.

أو في غير فائدة؛ لأن من صرف ماله في ذلك عد سفيهاً، ويقيد هذا في غالب التصرفات .

ولا يدفع إلى الصغير حتى يختبر ليعلم رشده قبل بلوغه بما يليق به؛ لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ﴾ النساء: ٦.

ظاهر الآية: أن ابتلاءهم قبل البلوغ؛ لأن الله سماهم يتامى وإنما يكون ذلك قبل البلوغ.

والاختبار فيما تقدم ونحوه يختص بالمراهق المميز الذي يعرف البيع والشراء والمصلحة والمفسدة، وإلا أدى إلى ضياع المال.

مسألة : الولاية على المحجور عليه:

كل من يتولى أمر هذا المحجور عليه وهو أمين عليه، فإنه يتولى الولاية على أمواله، فتدخل في ذلك ولاية الجد والأخ والعم، وهكذا.

مسألة : تصرفات الولي:

قاعدة: لا يتصرف لأحدهم وليه إلا بالأحظ.

لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ الأنعام: ١٥٢.

والسفيه والمجنون في معنى اليتيم.

التصرفات في مال الصغير، ونحوه:

١- المتاجرة في ماله: ويتجر ولي المحجور عليه في ماله استحباباً؛ لما ورد أن عمر رضي الله عنه قال: " **ابتغوا في أموال اليتامى لا تستغرقها الصدقة** " رواه ابن أبي شيبة، وعبدالرزاق، وأبو عبيد، والدارقطني، والبيهقي، وقال: هذا إسناد صحيح، وله شواهد عن عمر رضي الله عنه.

ويتجر له مجاناً أي إذا اتجر ولي اليتيم في ماله كان الربح كله لليتيم؛ لأنه نماء ماله فلا يستحقه غيره إلا بعقد.

٢- وله دفع ماله لمن يتجر فيه مضاربة بجزء معلوم من الربح للعامل، وسواء كان العامل هو الولي أو غيره؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾ الأنعام: ١٥٢، ودفع مال اليتيم مضاربة قربان له بالتي هي أحسن .

ولقوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ﴾ البقرة: ٢٢٠، ودفعه مضاربة إصلاح لليتيم .

ولقول عمر ﷺ: " **ابتغوا في أموال اليتامى لا تستغرقها الصدقة** " .

ولأن عائشة رضي الله عنها أبضعت مال محمد بن أبي بكر رضي الله عنهم.

٣- وللولي بيع مال الصبي والمجنون نسيئة إذا كان فيه مصلحة؛ لقوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ﴾ البقرة: ٢٢٠، وبيعه نسيئة إذا كان فيه مصلحة إصلاح، ولأن البيع نسيئة قد يكون أكثر ثمناً وأنفع .

٤- يملك الولي إقراض مال الصغير أو المجنون للمصلحة أو الحاجة، كخوف نهب أو حريق أو غرق.

بشرط أن يكون المقترض ثقة مليئاً.

٥- يملك الولي إيداع مال الصغير والمجنون بشرطين:

أ- أن تكون هناك حاجة إلى الإيداع، كالخوف على المال من نهب أو حريق.

ب- أن يكون الإيداع عند ثقة.

٦- شراء العقار لليتيم وبناؤه لمصلحة، وهذا باتفاق الأئمة.

٧- شراء الأضحية لليتيم الموسر؛ لأن التضحية له جبر لقلبه كالثياب الحسنة؛ إذ هو يوم عيد وفرح واستحباب التوسعة فيه.

٨- يملك الولي الاستئجار لتعليم الصغير؛ لقوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ﴾ البقرة: ٢٢٠، وهذا من الإصلاح .

٩- يملك الولي بيع العقار إذا كان هناك ضرورة كحاجة إلى نفقة؛ أو غبطة كان يكون ثمن البيع زائداً عن المعتاد؛ لقوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ﴾ البقرة: ٢٢٠، وهذا من الإصلاح، ولشراء النبي ﷺ مسجد المدينة من اليتيمين؛ لأن العقار أنفع وأسلم مما عداه، ولأن بيعه من غير ضرورة وغبطة تفويتاً للحظ الحاصل به.

١٠- شراء اللعب لهم، وهذا رجع للقاعدة السابقة.

١١- إعارة أموالهم فلا يملكه الولي؛ لأن هذا ليس من قربانه بالتي هي أحسن.

١٢- التبرع بأموالهم، والصدقة بها لا يملكه الولي.

١٣- إخراج الزكاة من أموالهم يملك الولي ذلك؛ لأنه من قربانه بالتي هي أحسن .

أكل الولي من مال الصغير والمجنون:

إذا كان فقيراً فله الأكل من مال الصغير والمجنون، وإن كان غنياً فليس له الأكل؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ﴾ النساء: ٦.

وقد ورد عن عمر ﷺ أنه قال: " **إني أنزلت مال الله تعالى مني بمنزلة مال**

اليتيم إن استغنيت استعففت، وإن افتقرت أكلت بالمعروف، فإذا أيسرت قضيت " رواه ابن حزم في المحلى.

ويأكل الفقير بقدر كفايته دون بقية عائلته؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ النساء: ٦، والمعروف قدر كفايته، ولقول عمر رضي الله عنه السابق، وليس له أن يستعمل سيارته، أو يلبس ثوبه ونحو ذلك.

ويأكل مجاناً فلا يلزمه عوضه إذا أيسر للإذن في الآية، وما ترتب على المأذون غير مضمون.

وما ورد عن عمر رضي الله عنه فيما تقدم، فهو على سبيل الورع رضي الله عنه.

ويقبل قول الولي بيمينه بعد فك الحجر في النفقة وقدرها؛ لعدم التهمة، ولأن الولي أمين، ومقتضى الأمانة أننا نقبل قوله بمقدار ما أكله ما لم يخالف عادة عرفاً.

ويقبل قول الولي في وجود الضرورة والغبطة إذا باع عقاره.

وفي التلف وعدم التفريط في دفع المال إليه بعد رشده بيمينه؛ لأنه أمين، وسواء كانت ولايته بتبرع أو بجعل.

فرع:

وللمرأة الصدقة من بيت زوجها بيسير كرغيف ونحوه؛ لحديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً: ((**إذا أنفقت المرأة من طعام زوجها غير مفسدة كان لها أجرها بما أنفقت، ولزوجها أجر ما كسب، وللخازن مثل ذلك، لا ينقص بعضهم من أجر بعض شيئاً**)) متفق عليه.

ولأن العادة السماح بذلك وطيب النفس به ما لم يكن بخيلاً وتشك في رضاه.

باب: الوكالة

الوكالة في اللغة: الوكالة بفتح الواو وكسرها: الحفظ، والتفويض، والاعتماد، والقيام بأمر الغير، والإنابة.

واصطلاحاً: استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة.

والوكالة جائزة بالكتاب، كما في قوله تعالى: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلَا يُشْعِرَنَّ بِكُمْ أَحَدًا ﴿١٩﴾﴾ الكهف: ١٩.

ومن السنة: حديث أبي هريرة ﷺ أن رجلاً أتى النبي ﷺ يتقاضاه فأغلظ، فهم به أصحابه، فقال رسول الله ﷺ: ((**دعوه، فإن لصاحب الحق مقالاً، أعطوه سناً مثل سنه**)) رواه مسلم.

فقوله: ((**أعطوه**)) هذه وكالة.

والإجماع منعقد على جواز الوكالة، وقد نقله غير واحد من العلماء.

والحاجة داعية إليها؛ إذ لا يمكن لكل أحد فعل ما يحتاج إليه بنفسه.

وأركانها: الموكل، والوكيل، والموكل فيه، والصيغة.

والموكّل يشترط له شروط:

١- البلوغ: فالصبي لا تصح وكالته إلا فيما يصح فيه تصرفه، وتقدم في البيع.

٢- الرضا؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ النساء: ٢٩.

فالهازل والمكره لا تصح وكالتهما.

٣- الرشد: فالسفيه لا يصح أن يوكل في التصرفات المالية، وأما التصرفات غير المالية كالنكاح، والطلاق، ونحو ذلك، فيصح أن يوكل.

٤- العقل: فالمجنون لا يصح توكيله، وهذا بالإجماع؛ لعدم أهليته.

٥- الحرية: فالرقيق لا يصح أن يوكل إلا بإذن سيده؛ لأنه محجور عليه لحظ السيد .

ويشترط في الوكيل كما يشترط في الموكل.

مسألة: تصح الوكالة وقبولها بكل قول أو فعل يدل على الإذن كافعل كذا، أو أذنت لك في فعله، ونحوه، وتصح بالكتابة، والإشارة المفهومة.

وتصح مؤقتة: كأنت وكيلي شهراً ونحو ذلك، ومعلقه بشرط، كما لو قال الموكل: إذا دخل رمضان أو قدم زيد فافعل كذا صح.

لأن الأصل في المعاملات الحل، واختاره ابن القيم رحمه الله.

ويصح القبول على الفور والتراخي بأن يبلغه أنه وكله بعد شهر، فيقول: قبلت؛ لأن قبول وكلائه ﷺ كان بفعلهم وكان متراخياً عن توكيله إياهم بجلب الزكاة وإقامة الحدود.

ولا يشترط علم الوكيل بالوكالة، فإن تصرف ثم علم أنه وكيل صح.

ما تصح الوكالة فيه، وما لا تصح فيه:

هذا لا يخلو من ثلاثة أمور:

١- ما تدخله النيابة من حقوق الله وحقوق المخلوقين: فهذا تصح النيابة فيه مثل: البيع، والإجارة، والمساقاة، والمزارعة، والقرض، والنكاح، والحدود؛ لحديث أبي هريرة وزيد بن خالد رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها**)) متفق عليه، ولأن النبي ﷺ

وكل عروة ابن الجعد في الشراء (رواه البخاري).

٢- ما لا تدخله النيابة من حقوق الله أو حقوق المخلوقين: فلا تصح الوكالة فيه.

مثل: الوضوء، والغسل، والصلاة، واللعان، واليمين، والظهار، والإيلاء، والقسم بين الزوجات.

٣- ما تدخله النيابة مع العجز: تصح الوكالة فيه مع العجز، مثل: الحج والعمرة.

مسألة: توكيل الوكيل.

هذه لها ثلاثة أقسام:

١- أن يؤذن له في التوكيل فله أن يوكل.

٢- أن ينهى عن التوكيل فليس له أن يوكل.

٣- أن يطلق الأمر، فلا يملك التوكيل فيما وكل فيه إلا لقرينة كأن يعجز عن القيام به، أو لا يليق به مباشرته بنفسه؛ لأن الموكل قد رضي بتصرف الوكيل ولم يرض بتصرف غيره.

مسألة: الوكالة عقد جائز؛ لأنها من جهة الموكل إذن بالتصرف، ومن جهة الوكيل بذل نفع وكلاهما غير لازم فلكل واحد منهما فسخها، ما لم يترتب على فسخها ضرر، فتكون عقداً لازماً.

مبطلات الوكالة:

الأمور التي تبطل بها عقد الوكالة:

الأول: فسخ أحدهما.

الثاني: موت أحدهما.

الثالث: جنون أحدهما لذهاب أهليته.

وكذا إذا كبر الإنسان وأصبح خرفاً لا يحسن التصرف، فإن وكالته تنفسخ؛ لأنه أصبح الآن محجوراً عليه.

وكذا الوكيل إذا كبر وأصبح خرفاً لا يحسن التصرف، فإن وكالته تنفسخ.

الرابع: عزل الوكيل؛ لأن عقد الوكالة عقد جائز، وإذا كان جائزاً فلأحدهما أن يفسخ.

لكن لا تبطل تصرفات الوكيل إلا بالعلم، فإذا علم بالعزل فإن تصرفاته لا تصح، وإذا لم يعلم فإن تصرفاته صحيحة؛ لأننا لو قلنا ذلك لأدى إلى مفاسد.

الخامس: الحجر على الوكيل أو الموكل لسفه، فإذا حجر عليه لعدم حسن التصرف بالمال، فإن الوكالة تنفسخ فيما يتعلق بالأموال دون غيرها.

السادس: الحجر عليه لفلس فإذا حجر عليه لدين لحقه، فإن الوكالة تنفسخ في أعيان ماله الذي حجرنا عليه، ومثله الوكيل؛ لأن الأصل لا يملك التصرف في هذه الأعيان فالفرع كذلك.

السابع: الردة، فإذا ارتد الموكل عن الإسلام فإن وكالته تنفسخ؛ لأن المرتد أصبح محجوراً عليه لحظ المسلمين .

تصرفات الوكيل:

١- من وكل في بيع أو شراء جاز أن يبيع ويشتري من نفسه وولده ووالده، ما لم تكن محاباة؛ لأن المنع من البيع للتهمة، وهذا منتف بعدم المحاباة والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً.

٢- ولا يبيع الوكيل بعرض كثوب وسيارة؛ لأن أمر الموكل للوكيل

مطلق، والمطلق يتقيد بالعرف، والعرف البيع بالنقود.

٣- ليس له أن يبيع بمنفعة؛ لأن الوكيل إنما يتصرف حسب الإذن العرفي، وهو لم يأذن له.

٤- ليس له أن يبيع إلا بالإذن لما تقدم.

٥- لا يبيع بغير نقد البلد؛ لأن عقد الوكالة لم يقتضه، فإن كان في البلد نقدان باع بأغلبهما رواجاً، فإن تساويا خير.

٦- إذا باع بدون ثمن المثل، فهذا له حالتان:

أ- أن يكون النقص بما جرى العرف بالتغابن فيه، فالتصرف صحيح ولا ضمان على الوكيل؛ لمشقة التحرز عنه.

ب- أن يكون النقص أكثر مما يتغابن به الناس، فإن احتاط واجتهد ثم غبن فإنه لا ضمان عليه، وإن فرط أو تساهل ضمن.

وإن باع بدون ما قدره له الموكل، أو اشترى بأزيد مما قدر له صح وضمن النقص في البيع، والزيادة في الشراء؛ لأنه لم يؤذن له بهذا التصرف.

والوصي وناظر الوقف كالوكيل في ذلك ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية.

٧- أو قال الموكل: بع كذا مؤجلاً، فباع الوكيل به حالاً صح ما لم يكن ضرر.

٨- أو قال الموكل: اشتر بكذا حالاً، فاشترى به مؤجلاً بأن قال: اشتر بمائة حالة، فاشترى بمائة مؤجلة صح، لكن إن كان بأكثر من ثمن النقد، أو تضرر الموكل بحفظ الثمن لم يصح؛ لمخالفته موكله.

٩- وإن اشترى الوكيل سلعة معيبة، فهذا لا يخلو من أمرين:

الأول: أن يكون عالماً بالعيب، فإن رضي الموكل بهذا البيع لزم، وإن لم

يرض فإنه يلزم الوكيل؛ لدخوله على بصيرة.

الثاني: أن يكون جاهلاً بالعيب، فإذا لم يرض الموكل فالوكيل له حق الرد بالعيب؛ لأنه قائم مقام الوكيل.

والوكيل في البيع والشراء يقبض ويسلم كلاً من الثمن والمثمن؛ لإطلاق الوكالة.

مسألة: لو وكله في كل قليل وكثير لم يصح؛ لأنه يدخل فيه كل شيء من هبة ماله وطلاق نسائه، وإعتاق رقيقه، فيعظم الضرر والغرر.

أو وكله في شراء ما شاء؛ لأنه قد يشتري ما لا يقدر على ثمنه.

وإذا وكله في قضاء الدين فأنكر صاحب الدين ولم يشهد الوكيل ضمن؛ إذ لم يؤذن له في القضاء بغير إشهاد ما لم يكن شيئاً يسيراً لا يشهد عليه عرفاً.



فصل:

والوكيل أمين لا يضمن، ولو يجعل ما تلف بيده بلا تفريط، وهذا باتفاق الأئمة الأربعة؛ لأنه نائب المالك في اليد والتصرف، فالهلاك في يده كالهلاك في يد المالك.

فإن فرط أو تعدى أو طلب منه المال فامتنع من دفعه لغير عذر ضمن.

ويقبل قول الوكيل في نفي التفريط والتعدي، وفي الهلاك مع يمينه؛ لأن الأصل براءة ذمته.

لكن إن ادعى التلف بأمر ظاهر كحريق عام ونهب جيش كُلف إقامة البينة عليه؛ لأنه مما لا يخفى.

وإذا قبض الوكيل الثمن حيث جاز فهو أمانة في يده.

باب: الشركة

الشركة لغة: الاختلاط.

وفي الاصطلاح: اجتماع في استحقاق أو تصرف.

والشركة من حيث العموم تنقسم إلى قسمين:

١- شركة الأملاك.

٢- شركة العقود.

شركة الأملاك: هي الاجتماع في استحقاق حق مالي سواء كان عيناً أو منفعة، أو غيرهما.

وشركة العقود: هي الاجتماع في التصرف، وهي التي يبحثها العلماء هنا.

والأصل في الشركة: الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ ص: ٢٤.

ومن السنة: ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ **"عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع "** متفق عليه.

والمساقاة والمزارعة نوع شركة.

وعن أبي المنهال أن زيد بن أرقم والبراء بن عازب رضي الله عنهما كانا شريكين (رواه البخاري).

والإجماع منعقد على ذلك في الجملة.

والنظر الصحيح يقتضي ذلك؛ لأن الإنسان قد يملك المال لكن لا يستطيع أن يستقل بالتصرف، وقد يملك التصرف لكن لا يملك المال.

مسألة: وهل الأفضل للإنسان أن يشارك، أو ينفرد بماله ؟

الراجح في هذه المسألة أن يقال: مثل هذه الأمور ترجع إلى المصلحة.

مسألة: تكره مشاركة من في ماله حرام وحلال يُجهل، وكذا إجابة دعوته، وتقوى الكراهة وتضعف بحسب كثرة الحرام وقلته.

شروط صحة الشركة:

الأول: أن يكون المال معلوماً؛ فإن كان مجهولاً لم تصح الشركة.

واشترط بعض العلماء أن يكون رأس المال حاضراً.

وقال ابن القيم رحمه الله: ((تجوز المضاربة بالدين وهو الراجح في الدليل، وليس في الأدلة الشرعية ما يمنع من جوازه)) [١].

ولا يشترط أن يتساويا في رأس المال؛ لأن الأصل في المعاملات الحل.

ولا يشترط خلط المالين، ولا أن يكونا من النقدين، ولا من جنس واحد، بل يصح أن يكون من العروض كالسيارات مثلاً، ومع اختلاف الجنس كذهب مع فضة.

فينفذ تصرف كل منهما في المالين بحكم الملك في نصيبه، وبحكم الوكالة في نصيب شريكه .

الثاني: أن يشترطا لكل منهما جزءاً من الربح مشاعاً معلوماً كالثلث والربع ؛ لحديث رافع بن خديج ﷺ.

فإن لم يذكر الربح لم تصح؛ لأنه المقصود من الشركة، فلا يجوز الإخلال

(١) إعلام الموقعين ٣/٣٥٠.

به.

أو شرطا لأحدهما جزءاً مجهولاً لم تصح كحصة أو نصيب أو مثل ما شرط لفلان مع جهله؛ لأن الجهالة تمنع تسليم الواجب.

ولا يصح أن يكون معيناً؛ لحديث رافع بن خديج رضي الله عنه **أنهم كانوا يؤاجرون على عهد النبي ﷺ على الماذينات وأقبال الجداول وأشياء من الزرع، فيهلك هذا ويسلم هذا، فزجر النبي ﷺ عن ذلك** (أخرجه مسلم).

أو شرطا دراهم معلومة لكل منهما لم تصح؛ لاحتمال ألا يربحها أو لا يربح غيرها.

أو شرطا ربح أحد المالين أو إحدى السفرتين أو ربح تجارة في شهر لم تصح؛ لأنه قد يربح في ذلك المعين دون غيره أو بالعكس، فيختص أحدهما بالربح وهو مخالف لموضوع الشركة.

وفي مثل هذه المسائل التي يبطل فيها تعيين الربح يكون لكل منهما نصيب المثل، فينظر كم يأخذه هذا الشريك في عادة التجار فيعطى، وكم يأخذ الآخر فيعطى.

مسألة: الخسران في الشركة على كل واحد منهما بقدر ماله، فإن كان متساوياً في القدر، فالخسران بينهما نصفين، وإن كان أثلاثاً فالخسارة أثلاثاً، والربح حسب الشرط كما تقدم.

مسألة: في تصرف كل واحد من الشريكين من البيع والشراء، والإقراض، والرهن، والإقالة، والحوالة، والصدقة، ونحو ذلك:

المسألة لها ثلاثة أقسام:

القسم الأول: أن يكون هناك شرط لفظي فنرجع إلى ما شرطاه؛ لعموم

قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١، والأمر بإيفاء العقد يتضمن الأمر بإيفاء أصله ووصفه، ومن وصفه الشرط فيه.

القسم الثاني: إذا لم يكن هناك شرط لفظي، فنرجع إلى الإذن العرفي.

القسم الثالث: إذا لم يكن شيء من ذلك فلكل واحد من الشريكين عمل ما فيه مصلحة الشركة مما يدخل تحت الكسب والربح.

مبطلات الشركة:

تبطل الشركة بأمور:

١- موت أحد الشركاء؛ لأن حصته انتقلت إلى وارثه.

٢- الحجر على أحد الشركاء لسفه- عدم حسن التصرف في المال- أو فلس؛ لأن الحجر يبطل تصرف شريكه ؛ إذ هو وكيل عنه.

٣- جنون أحد الشريكين.

وشركة العقود أنواع خمسة:

أحدها: شركة عنان:

العنان في اللغة: من عَنَّ يعن إذا ظهر أمامك، وذلك لظهور مال كل من الشريكين لصاحبه.

وفي الاصطلاح: أن يشترك اثنان في المال والعمل جميعاً.

مثال ذلك: اثنان اشتركا في فتح محل تجاري لبيع المواد الغذائية كلٌّ أحضر مالاً وشرعا يعملان فيه بالبيع والشراء.

وشركة العنان جائزة بالإجماع.

صور شركة العنان المعاصرة منها:

١- شركة المساهمة: وهي الشركة التي يكون رأس مالها مقسماً إلى أسهم

متساوية قابلة للتداول، ويكون كل شريك فيها مسؤولاً بمقدار حصته في رأس المال.

٢- شركة التوصية بالأسهم: وهي الشركة التي يتكون رأس مالها من أسهم قابلة للتداول، ويكون الشركاء فيها قسمين:

أ- شركاء متضامنين ومسؤولين مسؤولية تضامنية كاملة عن ديون الشركة.

ب- شركاء موصين مسؤوليتهم محدودة بمقدار حصصهم.

٣- الشركة ذات المسؤولية المحدود: وهي الشركة التي يكون رأس مالها مملوكاً لعدد من الشركاء لا يزيد عن عدد معين - وهذا العدد يختلف باختلاف أنظمة الدول - وتتحدد مسؤولية الشركاء فيها بمقدار حصة كل واحد منهم في رأس المال ولا تكون أسهمها قابلة للتداول .

٤- شركة التضامن: وهي الشركة التي تعقد بينهم ويكونون مسؤولين مسؤولية شخصية وتضامنية في جميع أموالهم الخاصة، أمام الدائنين وهي تقوم بصفة أساسية على المعرفة الشخصية بين الشركاء.

النوع الثاني من أنواع الشركة : شركة المضاربة :

وقد دل على جوازها: الكتاب، قال تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ المزمل: ٢٠.

والآثار: فعن عبدالله وعبيد الله ابني عمر رضي الله عنهم: **" أنهما لقيا أبا موسى الأشعري بالبصرة، فتسلفا منه مالاً وابتاعا منه متاعاً، وقدما به المدينة فباعاه وربحا فيه، وأراد عمر أخذ رأس المال والربح كله، فقالا: لو كان تلف كان ضمانه علينا، فكيف لا يكون ربحه لنا؟ فقال رجل: يا أمير**

المؤمنين لو جعلته قراضاً، فقال: قد جعلته قراضاً، وأخذ منهما نصف الربح" رواه مالك، والشافعي، وصححه الحافظ.

والإجماع قائم على ذلك.

ولأن بالناس حاجة إليها، فقد يجد الإنسان الدارهم، لكن لا يحسن العمل.

والمضاربة: من الضرب في الأرض: وهو السفر للتجارة، أو من الضرب في المال: وهو التصرف فيه.

وفي الشرع: دفع مال معلوم لمن يتجر به ببعض ربحه.

فإن قال رب المال للعامل: اتجر به والربح بيننا، فنصفان؛ لأنه أضافه إليهما إضافة واحدة ولا مرجح فاقتضى التسوية.

إذا وقع خلاف بين العامل ورب المال في الجزء المشروط من الربح، فإن كان هناك بينة نرجع إلى البينة، وإذا لم يكن هناك بينة نرجع إلى قرائن الأحوال، ومن القرائن: إذا جرت العادة أن المشروط يكون للعامل، وإذا لم يكن شيء من ذلك رجعنا إلى كلام أهل العلم أن قول مالك بيمينه؛ لأنه منكر للزيادة.

وكذا مساقاة ومزارعة.

وعند شيخ الإسلام: في الربح الحاصل من مال لم يأذن مالكه في التجارة به: أن الأصح أن يكون بينهما على قدر النفعين بمعرفة أهل الخبرة وبه حكم عمر، إلا أن يتجر على غير وجه العدوان مثل أن يعتقد أنه مال نفسه فتبين مال غيره، فهنا يقتسمان الربح بلا ريب.

وتصح مؤقتة كضارب بهذا المال مدة سنة كالوكالة، وتصح معلقة: كإذا جاء رأس الشهر فضارب بهذا المال على كذا.

فرع: لا نفقة لعامل في الشركة إلا بشرط؛ لأن المضارب دخل على أن له جزءاً مسمى، فلم يستحق غيره.

وله النفقة بالشرط؛ لحديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: " **المسلمون على شروطهم** ".

أو العادة؛ لأن الشرط العرفي كالشرط اللفظي.

قسمة الربح: الأمر لا يخلو من حالين:

الأول: إن كان العقد غير باق بل فسخ، فإذا طلب أحدهما أن يقسم الربح قُسم.

الثاني: أن يكون العقد باقياً لم يفسخ ، فلا يقسم الربح إلا باتفاقهما؛ لأن الحق لا يخرج عنهما؛ لأن مع امتناع رب المال وقاية لرأس ماله ؛ لأنه لا يأمن الخسران فيجبر بالربح، ومع امتناع العامل لا يأمن أن يلزمه رد ما أخذ في وقت لا يقدر عليه، فلا يجبر واحد منهما.

إذا تلف رأس المال أو بعضه، فهذا لا يخلو من أمرين:

الأول: أن يكون ذلك قبل التصرف، فتنفسخ المضاربة.

وإذا تلف البعض قبل التصرف، فلا تنفسخ ويكون رأس مال المضاربة هو الباقي.

الثاني: أن يكون بعد التصرف فعقد المضاربة لا ينفسخ، فإن كان هناك ربح فالتلف يجبر من الربح.

ولا شيء للعامل إلا بعد كمال رأس المال.

ويستثنى من ذلك مسألتان:

الأولى: إذا قسم الربح فإن الخسارة والتلف يكون على رأس المال.

الثاني: التنضيض - التصفية مع المحاسبة -، ثم بعد ذلك حصل خسارة أو تلف فيكون على رأس المال؛ لأن التنضيض مع المحاسبة يقوم مقام قسمة الربح.

يقبل قول العامل فيما يدعه من هلاك وخسران، ورد للمال، وما يذكر أنه اشتراه لنفسه أو للمضاربة؛ لأنه أمين، والأصل عدم الخيانة.

النوع الثالث: شركة الوجوه:

وشركة الوجوه في اللغة: يقال وجه فلان وجاهة؛ صار ذا قدر ورتبة.

وفي الاصطلاح: أن يشتركا فيما يأخذان من الناس بذممهما بسبب الجاه.

سميت بذلك؛ لأنهما يعاملان فيها بوجههما أي جاههما.

وهي جائزة.

وشركة الوجوه تجمع بين الوكالة والكفالة، فكل من الشركاء وكيل عن الآخر في البيع والشراء، كما أنها تتضمن الكفالة بالثمن، وكل من الأمرين جائز، والأصل في المعاملات الحل، ولما فيه من التيسير.

فمثلا: زيد وعمرو لهما جاه وشرف عند الناس فيذهبان إلى صاحب كتاجر السيارات ويأخذان سيارات، ثم بعد ذلك يبدآن بالعمل.

فما ربحاه فهو بينهما على ما شرطاه من تساو وتفاضل؛ لحديث أبي هريرة ﵁ مرفوعا: ((**المسلمون على شروطهم**)).

سواء عين أحدهما لصاحبه ما يشتريه أو جنسه أو وقته أو لا، فلو قال: ما اشتريت من شيء فبيننا صح.

وكل واحد منهما وكيل صاحبه، وكفيل عنه بالثمن، فيلزمه قضاء نصيبه؛ لأن مبناها على الوكالة والكفالة.

والملك بينهما على ما شرطاه؛ لقوله ﷺ : ((**المؤمنون عند شروطهم**))، ولعموم قول الله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١.

والوضعية على قدر ملكيهما كشركة العنان، وهما في تصرف كشريكي عنان.

النوع الرابع: شركة الأبدان:

والأبدان: جمع بدن، والمراد به بدن الإنسان.

وفي الاصطلاح: هي أن يشتركا فيما يكتسبان بأبدانهما.

وشركة الأبدان تنقسم إلى قسمين:

الأول: أن يشتركا فيما يتقبلان بأبدانهما من العمل؛ كالحدادة والخياطة، ونحوها، وهي جائزة.

كما لو اشترك اثنان أو أكثر من المهندسين أو الكهربائيين أو الميكانيكيين أو الأطباء أو البيطريين فيما يكسبان من عملهما لدى الآخرين، وقد يتعاون اثنان أو أكثر في إنجاز عمل معين يشتركان فيه، كأن يشترك خبيران أو عالمان أو أكثر في فن معين أو في فنين يكمل أحدهما الآخر في ابتكار اختراع معين، أو يشترك معلمان أو أكثر في إنتاج أعمال فنية، أو يشترك طابعان أو أكثر في طباعة بحوث أو كتب، ونحو ذلك.

لأن الأصل في المعاملات الحل.

القسم الثاني: أن يشتركا فيما يكتسبانه بأبدانهما من مباح، كالاحتطاب والاحتشاش ونحوهما، فهذا جائز.

لأن العمل أحد جهتي المضاربة، فصحت الشركة عليه كالمال.

فما تقبله أحدهما من عمل يلزمهما فعله ويطالبان به؛ لأن شركة الأبدان لا تنعقد إلا على ذلك.

وتصح مع اختلاف الصنائع، كغسّال مع خياط.

ولكل واحد منهما طلب الأجرة، وللمستأجر دفعها إلى أحدهما؛ ومن تلفت بيده بغير تفريط لم يضمن.

وإن مرض أحدهما فالكسب الذي عمله أحدهما بينهما، وكذا لو ترك العمل لغير عذر، وإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه لزمه؛ لأنهما دخلا على أن يعملا، فإذا تعذر عليه العمل بنفسه لزمه أن يقيم مقامه توفية للعقد بما يقتضيه، وللآخر الفسخ، بل له فسخها وإن لم يمتنع مع عدم الضرر؛ لعدم لزومها.

وإن اشتركا على أن يحملا على سيارتيهما والأجرة بينهما صح؛ لأنه نوع من الاكتساب، والدابتان آلتان، فأشبها الأداة، ويصح دفع سيارته ونحوها لمن يعمل عليها وما رزقه الله تعالى بينهما على ما شرطاه لأحدهما الثلث مثلاً والباقي للآخر؛ لأن الدابة ونحوها عين تنمى بالعمل عليها.

وشركة الدلالين صحيحة، وأنها داخلة في شركة الأبدان، ولأن الأصل الحل.

وعلى هذا لو اشترك مجموعة من السماسرة في البيع والشراء وما يكتسبانه فإنه يكون بينهما، فإن هذا صحيح.

النوع الخامس: شركة المفاوضة:

مشتقة من التفويض، يقال: فوضت الأمر إليه تفويضا رده إليه، وجعله الحاكم فيه، ومنه قوله تعالى: ﴿وَأُفَوِّضُ أَمْرِيٓ إِلَى ٱللَّهِۚ﴾ غافر: ٤٤.

وتسمية هذه الشركة مفاوضة؛ لأن كل واحد من الشريكين يفوض أمر التصرف في مال الشركة إلى الآخر.

واصطلاحاً: هي أن يفوض كل منهما إلى صاحبه كل تصرف مالي وبدني

من أنواع الشركة بيعا وشراء ومضاربة وتوكيلا، وابتياعا في الذمة، ومسافرة بالمال، وارتهانا، وضمان ما يرى من الأعمال أو يشتركا في كل ما يثبت لهما وعليهما، فتصح.

والربح على ما شرطاه فبشرط لكل منهما جزء مشاع أو نحو ذلك إن لم يدخلا فيا كسبا نادرا؛ لحديث أبي هريرة ﷺ مرفوعا: ((**المسلمون على شروطهم**)).

والخسارة بقدر المال سواء كان التلف أو النقصان في الثمن أو غير ذلك.

وأما في المضاربة فعلى رأس المال.

فإن أدخلا فيها كسبا أو غرامة نادرين كوجدان لقطة أو ركاز أو ميراث أو أرش جناية أو ما يلزم أحدهما من ضمان غصب أو نحوه فسدت؛ لكثرة الغرر فيها، ولأنها تضمنت كفالة وغيرها مما لا يقتضيه العقد.

ومن أنواع المشاركة التي جدت في هذا العصر: ما يسمى:

أولاً: المشاركة المتناقصة: وهي شركة بين طرفين في مشروع ذي دخل يتعهد فيه أحدهما بشراء حصة الطرف الآخر تدريجيا سواء كان الشراء من حصة الطرف المشتري في الدخل، أي من نصيبه من ربح هذه الشركة أم من موارد أخرى.

وحكم هذه المشاركة: أنها جائزة إذا التزم فيها بالأحكام العامة السابقة للشركات، لكن لا يصح إلزام أحد الطرفين بشراء حصة الطرف الآخر بمثل قيمة الحصة عند إنشاء الشركة؛ لما في ذلك من ضمان الشريك حصة شريكه، بل ينبغي أن يتم تحديد ثمن بيع الصحة بالقيمة السوقية يوم البيع أو بما يتم الاتفاق عليه عند البيع.

ثانياً: شركات التسويق الهرمي أو شركات التسويق الشبكي، وكيفية عمل هذه الشركات: أن مؤسسة تجارية تقوم بإقناع شخص بشراء سلعة منها بسعر معين على أن يقوم بإقناع آخرين بالشراء من هذه الشركة، ثم كل شخص من هؤلاء يقوم بإقناع آخرين، وهكذا، ويعطى كل شخص عمولة - وهي مبالغ مالية - مقابل كل شخص يأتي عن طريقه، وكلما زاد عدد المشترين حصل الشخص الذي جاء عن طريقه على عمولات أكثر، ولذلك يحصل للمشتري الأول على مبالغ كبيرة، والذي جاء بهم يحصلون على مبالغ كبيرة لكنها أقل مما حصله الأول وهكذا، وهذه السلع تباع على هؤلاء المشترين بأكثر من قيمتها لتغطي تكاليف هذه العمولات، ولتبرح هذه المؤسسة ربحا كبيرا، وأكثر هؤلاء المشترين يشترون هذه السلع وهم لا يرغبون فيها وإنما للحصول على هذه العمولة التي يرجو كل منهم أن تكون كبيرة.

حكمها: أنها محرمة؛ لاشتمالها على الربا بنوعيه؛ لأن من يشتري هذه السلعة التي لا يرغب فيها إنما مقصده العمولة فهو يدفع نقودا قليلة ليحصل على نقود أكثر منها بعد فترة، ووجود السلعة لا أثر لها وإنما هي ستار لهذه المعاملة، كما أن في هذه المعاملة أكلا لأموال الناس بالباطل؛ حيث لا يستفيد من هذا العمل سوى هذه المؤسسة وأشخاص معدودين من المشتركين، والغالب أنهم ممن تريد هذه المؤسسة نفعهم لصلتهم الوثيقة بأصحابها وذلك لخداع الآخرين، أما غالب المشاركين وهم الطبقات المتوسطة والمتأخرة من المشاركين فهم خاسرون، وفي هذا العمل كذلك غرر وجهالة.

باب: المساقاة، والمزارعة

المساقاة في اللغة: مأخوذة من السقي؛ لأن أهم أمورها السقي في الحجاز؛ إذ من المعلوم أن بلاد الحجاز شحيحة بالماء.

وفي الاصطلاح: دفع شجر لمن يقوم عليه بجزء معلوم مشاع من الثمرة.

وهي جائزة شرعاً بدليل: حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: ((**عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع**)) متفق عليه.

وفي لفظ: " **أن النبي ﷺ دفع إليهم النخل لكي يعتملوها من أموالهم**" وهذا هو المساقاة.

وعليه عمل الصحابة رضي الله عنهم.

والنظر الصحيح: يقتضي الحل والصحة؛ لأن الإنسان قد يملك الشجر لكن لا يملك العمل، لا يستطيع أن يعمل إما لعدم معرفته، أو لعدم قدرته بسبب أو آخر.

والمساقاة لها صور:

الصورة الأولى: أن يدفع له شجرا قد أثمر، ثم يعمل عليه العامل حتى يكتمل ثمره بجزء معلوم مشاع من الثمرة.

الصورة الثانية: أن يدفع له شجرا لم يثمر، ثم يعمل عليه إلى أن يثمر بجزء معلوم مشاع من الثمرة.

الصورة الثالثة: أن يدفع له شجرا غير مغروس، فيقوم الفلاح بغرسه بجزء معلوم مشاع من الثمرة.

الصورة الرابعة: أن يدفع له شجرا غير مغروس، فيقوم الفلاح بغرسه بجزء

معلوم مشاع من الغراس.

فهذه الصور كلها جائزة؛ لأن الأصل في ذلك الحل، المهم إذا اتفقا على أن يعمل على الأشجار سواء كانت مغروسة أو غير مغروسة، وسواء كان المتفق عليه هو جزء معلوم مشاع من الثمر، أو جزء معلوم مشاع من الغرس هذا كله جائز ولا بأس به.

الصورة الخامسة: تأجير الأشجار، هذه موضع خلاف:

فمثلا يقول: أجرتك هذه النخيل مائة نخلة مثلا بعشرة آلاف ريال، والثمر يكون لك.

القول الأول: أنه لا يصح، وهذا هو المشهور من مذهب الإمام أحمد؛ لأنه وسيلة إلى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها.

القول الثاني: أن هذا صحيح؛ لوروده عن عمر ﷺ، ولأن هذا قد يكون أيسر وأسهل في المعاملة، هذا يأخذ نصيبه، وهذا يستقل بهذه الثمار، فيكون أدرأ لوقوع الخلاف والشقاق بين المتعاقدين.

واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله.

ولأن الأصل في مثل هذه الأشياء الحل.

والمساقاة يشترط لها شروط:

الشرط الأول: أن يكون الشجر مما ينتفع به بثمره أو خشبه أو ورقه ونحو ذلك، وإن لم يكن له ثمرة.

الشرط الثاني: أن تقوم المساقاة على العدل، وذلك بأن يشترط لكل واحد منهما جزء مشاع معلوم من الثمرة، وقولنا مشاع: كالثلث، والربع، والنصف ونحو ذلك ..... يخرج المعين، كقوله: لك مائة صاع ولي الباقي، أو لي ثمر

البرتقال ولك ثمر التفاح، أو لي ثمر هذا العام ولك ثمر العام القادم، ونحو ذلك.

وقولنا: معلوم يخرج المجهول، وعلى هذا لو اشترط جزء مجهول لم يصح، بأن قال: لك بعض الثمر، ولي البعض الآخر لم يصح.

ويدل له حديث رافع بن خديج ﷺ: " **أنهم كانوا يؤاجرون على عهد رسول الله ﷺ على الماذيانات وأقبال الجداول وأشياء من الزرع، فيهلك هذا ويسلم هذا، فنهى النبي ﷺ عن ذلك** ".

مسألة: تصح المناصبة والمغارسة، وهي: دفع أرض وشجر لمن يغرسه بجزء مشاع معلوم من الشجر.

مسألة: عقد المساقاة، والمغارسة، والمزارعة عقد لازم لا خيرة لواحد من المتعاقدين في فسخه؛ لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ المائدة: ١، وقوله تعالى: ﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا ٣٤﴾ الإسراء: ٣٤.

ولأنها كالإجارة حيث ورد العقد على عمل يتعلق بالعين مع بقائها، ولحديث: ((**المسلمون على شروطهم**))، وهذا هو الصواب.

مسألة: ما الذي يلزم العامل الفلاح، وما الذي يلزم رب الشجر صاحب المزرعة؟

هذا له ثلاثة أحوال:

الحال الأولى: أن يكون هناك شرط لفظي، بأن يتفق رب المال والعامل أن هذا يلزمه كذا وهذا يلزمه كذا، فالمسلمون على شروطهم.

الحال الثانية: ألا يكون هناك شرط لفظي لكن هناك شرط عرفي فنرجع

إلى الشرط العرفي، تعارف الناس أن الكهرباء يكون على الفلاح وأن وقود المكائن على الفلاح، والذي يقوم بإجراء الساقية من النهر هو الفلاح وأن الذي يصلح طرق الماء هو الفلاح، والذي يشتري الآلات هو رب المال، والذي عليه إصلاح سور المزرعة هو رب المال، فنرجع إلى العرف؛ لأن العادة محكمة والمعروف عرفا كالمشروط لفظا.

الحال الثالثة: ألا يكون هناك شرط لفظي ولا عرفي، فنرجع إلى ما ذكره العلماء رحمهم الله تعالى، وذكروا ضابطاً: [**أن ما يعود بإصلاح الأصل فهو على رب المال، وما يعود بإصلاح الثمر فهو على العامل**].

فصل:
في المزارعة

المزراعة في اللغة: من زرع الحب زرعا وزراعة: بذره.

وفي الاصطلاح: وهي دفع أرض وحب لمن يزرعه ويقوم عليه، أو حب مزروع ينمى بالعمل لمن يقوم عليه بجزء مشاع معلوم النسبة مما يخرج من الأرض.

والفرق بين المساقاة والمزارعة: أن المساقة تكون على الأشجار، والمزارعة تكون على الأرض.

ودليلها: حديث ابن عمر رضي الله عنهما: ((**أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع**)).

ولإجماع الصحابة رضي الله عنهم عليها قولا وعملا، ولم يخالف في ذلك أحد منهم، وقياسا على المضاربة.

وللحاجة إليها؛ فإن صاحب المال قد لا يهتدي إلى العمل، والمهتدي إليه قد لا يجد المال، فمست الحاجة إلى انعقاد هذا العقد.

في صحيح البخاري عن أبي جعفر قال: ((**ما كان من أهل في المدينة إلا وهم يزارعون على الثلث أو الربع**)).

وزارع سعد بن أبي وقاص، وعلي، وابن مسعود رضي الله عنهم.

ولأن الأصل الصحة، وهذا القول هو الصحيح.

ويشترط للمزارعة أن تقوم على العدل، وذلك بأن يشترط لكل واحد منهما جزء معلوم مشاع من الزرع كما سبق في المساقاة.

يصح أن يكون البذر من العامل؛ بدليل حديث ابن عمر رضي الله عنهما: **((لما عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع)).**

لم يرد أن النبي ﷺ دفع لهم البذر.

وكذا ورد عن عمر رضي الله عنه (أخرجه البخاري معلقا بصيغة الجزم).

والمزارعة لها صور:

الصورة الأولى: أن يدفع له الأرض ويدفع له البذر لكي يقوم بزراعتها بجزء معلوم مشاع من الزرع.

الصورة الثانية: أن يدفع له الأرض، والبذر يكون من العامل، فهذه فيها خلاف، والصواب أنها جائزة.

الصورة الثالثة: أن يدفع له أرضا مزروعة لم يكتمل زرعها بجزء معلوم مشاع من الزرع، فهذا جائز.

الصورة الرابعة: تأجير الأرض، يعني يؤجره الأرض بمال معين بعشرة آلاف ريال سواء قام بزراعتها أو قام بسكناها أو باستعمالها كمستودع، فهذا جائز.

وإن كان في الأرض شجر، فزراعه على الأرض وساقاه على الشجر صح.

لو أجره الأرض وساقاه على شجرها صح؛ لأنهما عقدان يجوز إفراد كل واحد منهما فجاز الجمع بينهما، كالبيع والإجارة.

وتصح مساقة ومزارعة بلفظهما ولفظ المعاملة وما في معنى ذلك كالمفالحة، وكالعمل ببستاني أو تعهد نخلي أو اسقه؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: **((عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع)).**

لأن القصد المعنى، فإذا دل عليه بأي لفظ كان صح، وصفة القبول بما يدل

عليه من قول أو فعل.

ولفظ إجارة؛ لأنه مؤد للمعنى، فلو قال: استأجرتك لتعمل على هذا الحائط بنصف ثمرته أو زرعه صح، ولا يكون إجارة.

وتصح إجارة أرض بجزء مشاع مما يخرج منها، فإن لم تزرع نظر إلى معد المغل فيجب القسط المسمى في العقد.

باب: الإجارة

الإجارة لغة: مشتقة من الأجر وهو العوض، ومنه سمي الثواب أجرا.

وفي الاصطلاح: هي عقد على منفعة مباحة معلومة مدة معلومة ، أو عمل معلوم بعوض معلوم.

فالإجارة ضربان:

الأول: أن تكون على منفعة من عين معينة، كأجرتك هذه السيارة، أو موصوفة في الذمة كأجرتك سيارة صفتها كذا وكذا.

الثاني: أن تكون على عمل معلوم، كبناء حائط أو حمل متاع إلى موضع كذا، ونحو ذلك.

والأصل في الإجارة: القرآن، والسنة، والإجماع، والنظر الصحيح.

أما القرآن: فقول الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ الطلاق: ٦.

وأما السنة: حديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، وعد منهم: رجلاً استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره**)) رواه البخاري.

وحديث عائشة رضي الله عنها في حديث الهجرة: **أن النبي ﷺ استأجر عبد الله بن أريقط لكي يدله في هجرته من مكة إلى المدينة** (رواه البخاري).

وأما الإجماع: فقد اجتمعت الأمة على العمل بها [1].

وأما النظر: فلأن الإجارة وسيلة للتيسير على الناس في الحصول على ما

(١) الإجماع لابن المنذر ص١٢٨.

يبتغونه من المنافع التي لا ملك لهم في أعيانها، فالحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان، فالفقير محتاج إلى مال الغني، والغني محتاج إلى عمل الفقير، ومراعاة حاجة الناس أصل في جواز العقود.

والإجارة تنعقد بكل ما دل عليه العرف من قول أو فعل متعاقب أو متراخ.

شروط صحة الإجارة:

تصح الإجارة بشروط:

أحدها: معرفة المنفعة؛ لأنها المعقود عليها وكذا معرفة العين المعقود عليها بأي طريق من طرق المعرفة كالرؤية والوصف ونحو ذلك، وهذا باتفاق الفقهاء، وتقدم دليل ذلك في البيع.

وتحصل المعرفة إما بالعرف كسكنى دار فلا يحتاج إلى ذكر صفة سكناها؛ إذ هي معروفة بين الناس والتفاوت فيها يسير، فلم يحتج إلى ضبطها، وإما بالوصف، أو غير ذلك مما ينفي الجهالة.

الشرط الثاني: معرفة الأجرة باتفاق الأئمة في الجملة دليل ذلك ما تقدم في دليل الشرط الأول.

والجهالة في الأجرة تنقسم إلى قسمين:

الأول: جهالة لا تؤول إلى العلم، فهذا يمنع منه.

الثاني: جهالة تؤول إلى العلم فهذا لا بأس به.

كما لو استأجر البيت كل يوم بمائة ريال، فالأجرة تبع المدة.

ومعرفة الأجرة تكون بالتعيين والوصف والعرف والرؤية إلا إذا ترتب على ذلك غرر.

وتصح الإجارة في الأجير والمرضع بطعامهما وكسوتهما عرفاً؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ البقرة: ٢٣٣، ويثبت في الأجير بالقياس عليها.

ولما ورد عن أبي هريرة ﷺ أنه قال: ((**كنت أجيراً لابنة غزوان بطعام بطني وعقبة رجلي أحطب لهم إذا نزلوا وأحدوا بهم إذا ركبوا**)) رواه ابن ماجة، وصححه في الزوائد.

وإن دخل حماماً ونحوه، أو أعطى ثوبه خياطاً أو غاسلاً ليعملا بلا عقد صح بأجرة العادة؛ لأن العرف الجاري بذلك يقوم مقام القول.

الشرط الثالث: الإباحة في نفع العين المؤجرة، فلا تصح الإجارة على نفع محرم كالزنا والغناء، أو لبيع المحرمات؛ لقول الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ المائدة: ٢.

ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ النساء: ٢٩.

وأخذ الأجرة على عمل محرم شرعاً أكل للمال بالباطل.

ولما ثبت في الصحيحين عن جابر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**قاتل الله اليهود لما حرم الله عليهم الشحوم جملوها ثم باعوها فأكلوا ثمنها**)) رواه البخاري، ومسلم.

والأجرة كالثمن، فأخذ الأجرة على ما هو محرم حرام.

ينقسم ذلك إلى أقسام:

القسم الأول: أن يكون العقد واردا على المنفعة المباحة ويكون المحرم

طارئا تابعا فهذا جائز، كما لو استأجر البيت لأجل السكنى ، ثم سمع فيه غناء؛ إذ يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا.

القسم الثاني: أن يكون العقد واردا على المنافع المحرمة، كتأجير الدكان ليبيع فيه المحرمات، فهذا لا يجوز.

القسم الثالث: أن يكون العقد ورادا على المنافع المباحة والمحرمة، مثل تأجير الدكان لعمل الحلاقة فيه عمل مباح وعمل محرم، فلا يجوز.

الشرط الرابع: معرفة العين المؤجرة برؤية أو صفة إن انضبطت بالوصف، أو بما يدل العرف على أنه ينفي الجهالة حتى العقار إذا كان ينضبط بالوصف صح تأجيره، قياساً على البيع.

ودليل هذا الشرط ما تقدم في اشتراط العلم بالمبيع.

وعند شيخ الإسلام وابن القيم: أنه لا بأس أن يؤجر الطعام للأكل، والشمع ليشعله؛ لأن هذا ليس بإجارة بل هو إذن في الإتلاف، وعليه عمل الناس، وهذا هو الصحيح، وعليه يلزمه قيمة ما فات.

ويصح استئجار الحيوان ليأخذ لبنه أو صوفه أو شعره أو وبره قياساً على المرضع.

الشرط الخامس: القدرة على تسليم العين المؤجرة كالبيع، فلا تصح إجارة المسروق ولا المغصوب، ولا المنهوب، ونحو ذلك إلا لمن يقدر على تحصيل مثل هذه الأشياء.

وتجوز إجارة المشاع مطلقاً للشريك وغيره؛ لأن الإجارة أحد نوعي البيع، فتجوز إجارة المشاع كما يجوز بيعه.

مسألة: تأجير الزوجة نفسها لا يخلو من أمرين إذا لم يكن محظور شرعي:

الأول: أن يكون على مدة، كأن يكون من ساعة كذا إلى ساعة كذا، فلا يجوز إلا بإذن الزوج؛ لتفويت حق الزوج إلا إذا كان هناك شرط عند العقد، أو عرف.

الثاني: أن يكون على عمل، كخياطة ثوب ونحو ذلك، فيجوز لعدم تفويت حق الزوج بشرط عدم ضرر الزوج.

مسألة: تأجير المسلم نفسه لذمي ينقسم إلى قسمين:

الأول: أن يكون للخدمة الذاتية، كتقديم الطعام له والوقوف بين يديه وكنس بيته ونحوه فلا يجوز؛ لأنه عقد يتضمن حبس المسلم عند الكافر وإذلاله في خدمته.

الثاني: أن يكون لغير الخدمة الذاتية كالبناء والخياطة والحرث ونحو ذلك، فجائز؛ لأن الأصل في المعاملات الحل.

الشرط السادس: اشتمال العين على المنفعة، فلا يصح تأجير سيارة للركوب إذا كانت غير صالحة للعمل، ونحو ذلك.

الشرط السابع: أن تكون المنفعة مملوكة للمؤجر أو مأذونا له فيها، فلو تصرفت فيما لا يملكه بغير إذن مالكه لم يصح كبيعه.

لكن ينفذ تصرف الفضولي بالإجازة؛ لحديث عروة بن الجعد ﷺ أن النبي ﷺ **" وكله أن يشتري أضحيته بدينار، فذهب عروة واشترى الأضحية بدينار، وفي الطريق باع الأضحية بدينارين، ورجع واشترى بدينار أضحية، ورجع للنبي ﷺ بدينار وشاة "** فأقره النبي ﷺ.

تأجير العين المستأجرة:

يصح تأجير العين المؤجرة مطلقاً، ولو بأزيد من الأجرة؛ لأن المستأجر مالك للمنفعة، لكن يشترط أن يؤجرها لمن ينتفع بمثل الضرر الذي استأجرها من أجله، فمثلاً: إذا استأجرها للسكن، فليس أن يؤجرها لمن يجعلها مكاناً لعمل الحدادة؛ لأنه أعظم ضرراً، ويجوز العكس.

إجارة الوقف:

وتصح إجارة الوقف باتفاق الأئمة؛ لأن منافعه مملوكة للموقوف عليه، فجاز له إجارتها كالمستأجر.

قدر أجرة الوقف بقدر أجرة المثل، لكن يستثنى من ذلك :

١- إذا نقص عن أجرة المثل بقدر ما يتغابن به الناس.

٢- إذا كان المؤجر هو الموقوف عليه، فلا بأس أن ينقص عن أجرة المثل.

٣- إذا اجتهد الناظر واحتاط، ثم غبن فلا ضمان عليه بعد الاجتهاد والاحتياط.

مدة إجارة الوقف:

إذا كان هناك نص من الواقف نرجع إلى نص الواقف؛ لأن المسلمين على شروطهم.

وإذا لم يكن هنا نص من الواقف، فهذا موضع خلاف:

والصواب: أن الناظر لا يملك أن يؤجره مدة طويلة؛ لما يترتب على تأجيره مدة طويلة مفاسد منها:

١- قد ترتفع الأسعار ويلحق الضرر من بعده.

٢- قد تكون الإجارة بغبن فاحش ويلحق الضرر من بعده.

٣- كما ذكر ابن حجر الهيثمي وابن القيم أن تأجيره مدة طويلة يؤدي إلى تملك هذا الوقف وادعاء ملكية هذا الوقف، بل يؤجره على ما جرى به العرف كسنة، وسنتين، وثلاث.

وإن أجر الولي اليتيم أو ماله، أو السيد العبد ثم بلغ الصبي ورشد، وعتق العبد أو مات الولي أو عزل، لم تنفسخ الإجارة؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١.

إلا أن يؤجره مدة يعلم بلوغه أو عتقه فيها فتنفسخ من حينهما، وهذا هو المذهب؛ لئلا يتصرف الولي في غير زمن ولايته على المأجور.

وقيل: تنفسخ، اختاره ابن رجب والقاضي.

وإن أجر الدار ونحوها كالأرض مدة معلومة ولو طويلة يغلب على الظن بقاء العين فيها صح؛ لأن الأصل عدم التحديد.

وليس لوكيل مطلق غير مقدر له أمدا الإجارة مدة طويلة كخمس سنين، بل العرف كسنتين ونحوهما. قاله الشيخ تقي الدين.

مسألة: أخذ الأجرة على أعمال القرب:

أما أخذ رزق من بيت المال فلا بأس، وكذا الأخذ بلا مشارطة، فجائز، وأما أخذ الأجرة - ما كان عن طريق المشارطة - موضع خلاف:

والأقرب: أن أخذ الأجرة على القرب جائز إلا ما ورد فيه النص فيمنع، كالإمامة، والأذان، والخطابة، وما عدا ذلك فإن الأصل فيه الجواز؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله**)) متفق عليه.

أما ما لا يتعدى نفعه من العبادات المحضة، كصلاة الإنسان لنفسه،

وصيامه وزكاته وحجه لنفسه، فلا يجوز أخذ الأجرة عليه بلا خلاف؛ لأن الأجر عوض الانتفاع و لم يحصل لغيره انتفاع.

أخذ الأجرة على الحجامة:

يجوز أخذ الأجرة على الحجامة، قال شيخ الإسلام: أما يده إذا لم يكن فيها نجاسة فكسائر أيدي المسلمين، ولا يضر تلويثها بالدم إذا غسلها، وقد ثبت في الصحيحين عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((**احتجم رسول الله ﷺ وأعطى الحجام أجرة، ولو كان سحتاً لم يعطه إياه**)) وإنما يكره للحر تتريها، وتسميته خبيثاً لملاقاة صاحبه النجاسة [١].

وقال رحمه الله: واتخاذ الحجامة صناعة يتكسب بها هو مما نهي عنه عند إمكان الاستغناء عنه، فإنه يفضي إلى كثرة مباشرة النجاسات والاعتناء بها [٢].

وكذا أكل أجرة على كسح كنف.

فرع:

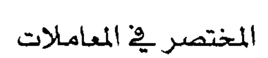
ويجب على المؤجر كل ما يتمكن به المستأجر من النفع مما جرى به عادة أو عرف مع إطلاق عقد الإجارة.

وعلى هذا يجب على المؤجر إصلاح العين المستأجرة إذا حصل فيها شيء من الخلل، فمثلاً: إذا انكسر الباب في البيت، أو فسدت أسلاك الكهرباء، أو مواسير المياه ونحو ذلك وجب عليه إصلاحها، وكذا يجب عليه إصلاح السيارة إذا تعطلت، ونحو ذلك.

---

(١) مجموع الفتاوى ١٩١/٣٠.

(٢) الاختيارات ص١٥٧.



فصل:

الإجارة عقد لازم من الطرفين وهذا باتفاق الأئمة؛ لأنها نوع من البيع، وليس لأحدهما فسخها لغير عيب أو نحوه؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١.

فإن أجّره شيئاً ومنع المؤجر المستأجر العين المؤجرة كل المدة أو بعضها بأن حوله مثلاً قبل أن يقضي المدة فلا شيء له من الأجرة؛ لأنه لم يسلم له ما تناوله عقد الإجارة.

وقيل: يلزم المستأجر قيمة قدر ما استوفى من المنافع.

وإن بدأ المستأجر فتحول قبل انقضاء مدة الإجارة فعليه جميع الأجرة؛ لأنها عقد لازم، فترتب مقتضاها .

وتنفسخ الإجارة:

١- بتلف العين المؤجرة.

٢- أن يتعذر استيفاء المنافع، كما لو اكترى داراً فانهدمت، أو سيارة فتعطلت، ونحو ذلك.

ولا تنفسخ بموت المتعاقدين أو أحدهما مع سلامة المعقود عليه؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: لما فتحت خيبر سأل اليهود رسول الله ﷺ أن يقرهم فيها على أن يعملوا على نصف ما يخرج منها من الثمر والزرع، فقال رسول الله ﷺ: ((**نقركم بها على ذلك ما شئنا**)) متفق عليه، ولم يرد أن أبا بكر رضي الله عنه جدد العقد مع اليهود.

ولأن الإجارة عقد لازم، فلا تنفسخ بموت أحد المتعاقدين.

مسألة:

إذا أصيب المستأجر بجائحة خاصة كاحتراق متاع من اكترى دكانا للبيع، أو عامة كما لو حدث خوف عام، فإن الإجارة تنفسخ؛ لحديث جابر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ: " **أمر بوضع الجوائح** ".

وكذا لو كان العذر عاما، كما لو حوصرت بلدة المستأجر فلم يستطع الخروج إلى الأرض التي استأجرها للزراعة، أو وقع خوف في الطريق ونحو ذلك.

ومن استؤجر لعمل شيء فمرض، أقيم مقامه من ماله من يعمله؛ لأنه حق وجب في ذمته فوجب عليه إيفاؤه كالمسلم فيه، ولا يجب على المستأجر إنظاره؛ لأن العقد بإطلاقه يقتضي التعجيل، وفي التأخير إضرار به.

ما لم تشترط مباشرته؛ إذ المسلمون على شروطهم.

أو يختلف فيه القصد كالنسخ لاختلاف الخطوط، ولأن الغرض قد لا يحصل به، فيتخير فيه المستأجر بين الصبر والفسخ.

إذا حصل عيب في العين المستأجرة، فإن العيب لا يخلو من أمرين:

الأمر الأول: أن يتمكن المؤجر من إصلاحه، فالأصل بقاء الإجارة.

مثاله: احترقت بعض الأنوار، انكسر الباب، يجب على المؤجر أن يصلحه.

ولا يجب على المستأجر؛ لأنه أمين إلا إذا تعدى أو فرط.

الأمر الثاني: أن يكون العيب لا يتمكن من إصلاحه المؤجر أو رفض أن يصلحه فالمستأجر بالخيار إما أن يبقى ويأخذ الأرش، وإما أن يفسخ ويخرج.

مسألة:

يجوز بيع العين المؤجرة اتفاقاً، ولا تنفسخ الإجارة به؛ لأن المعقود عليه في

البيع هو العين، والمعقود عليه في الإجارة هو المنافع فلا تعارض.

الأجراء قسمان:

الأول: أجير خاص: وهو الذي قدر نفعه بالزمن، مثاله: الموظف في الشركة عمله من الساعة السابعة إلى الساعة الثانية.

الثاني: أجير مشترك: وهو الذي قدر نفعه بالعمل، مثل الخياط، والغسال، ونحو ذلك ممن لم يقدر نفعه بالزمن، وإنما يتقبل أعمالاً من الناس.

والأجير سواء كان أجيرا خاصا أو أجيرا مشتركا لا ضمان عليه إلا إذا تعدى أو فرط، فإذا تعدى أو فرط ضمن.

والتعدي: فعل ما لا يجوز، والتفريط: ترك ما يجب.

مثاله: لو انكسر الإناء بيد الأجير، أو تلفت الآلة، أو انشق الثوب، فلا ضمان عليه، إلا إذا تعدى، أو فرط.

تضمين الطبيب ونحوه له حالات:

الأولى: أن يكون حاذقا قد أعطى الصنعة حقها و لم تجن يده، فلم يتجاوز ما أذن له فيه، فلا يضمن الطبيب ما ترتب على مداواته من تلف أو ذهاب منفعة؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ ﴿١٩٣﴾﴾ البقرة: ١٩٣، والطبيب إذا كان حاذقاً و لم تجن يده فليس بمتعد، ولحديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**من تطبب وهو لا يعلم منه طب فهو ضامن**)) رواه أبو داود، والنسائي، وابن ماجه، والحاكم وصححه.

وورد عن عمر وعلي رضي الله عنهما: ((**أن من تطبب على أحد من المسلمين ولم يكن بالطب، فأصاب نفسا فما دونها فعليه دية ما أصاب**)) الاستذكار لابن عبدالبر.

الثانية: ألا يكون الطبيب حاذقا، بل متطببا جاهلا ضمن بالاتفاق؛ لما تقدم من الأدلة، فمفهومها تدل على تضمين غير الحاذق.

الثالثة: أن يكون حاذقا قد أعطى الصنعة حقها لكنه أخطأ، فأتلف نفسا أو عضوا أو منفعة، فإن تعدى أو فرط ضمن؛ لما تقدم من الأدلة.

وإن لم يتعد أو يفرط لكن تخطيء يده، فتزل يد الخاتن مثلا فيتجاوز بالختان موضع القطع مثلا، أو تتحرك يد الطبيب فيقطع موضعا آخر، فهذا موضع خلاف:

والأقرب: أن بدن المريض تحت الطبيب أمانة ما دام أنه لم يفعل غير الجائز ولم يترك الواجب ولكن حصل منه خطأ لا ضمان عليه، لكن إن عرف الطبيب بالتساهل وعدم التحرز فإنه يضمن؛ لأنه أمين.

الحال الرابعة: أن يكون الطبيب حاذقا فيجتهد في وصف الدواء للمريض فيخطئ إما في صفة العلاج أو كميته، فتأخذ هذه الحال حكم الحال السابقة.

الحال الخامسة: أن يكون الطبيب حاذقا، لكن يداوي المريض بلا إذن.

فإن كان غير متبرع بل مستأجر فلابد من رضا المريض وأهليته للإذن بأن يكون بالغا عاقلا، فإن لم يكن أهلا فلابد من إذن وليه؛ إذ عقد الإجارة لابد فيه من الرضا.

وهناك حالات لا يحتاج فيها إلى إذن المريض:

الحالة الأولى: إذا كان هذا المرض معد بحيث يلحق ضرر بالآخرين؛ لأن ضرره يتعدى إلى غيره.

الحالة الثانية: إذا كانت حالة المريض يتعذر معها أخذ الإذن منه أو من وليه، كما لو كان في حالة يحتاج منها إلى مسارعة في علاجه، فلا حاجة إلى

إذن المريض ولا إذن وليه.

استحقاق الأجرة:

الإجارة لا تخلو من أمرين:

الأمر الأول: أن تكون على منفعة، فإن الأجرة تجب بالعقد حالة غير مؤجلة، إلا إذا كان هناك شرط لفظي أو عرفي.

الأمر الثاني: أن تكون الأجرة على عمل، فالأجرة لا تجب إلا بالفراغ من العمل.

باب: السبق

السبق لغة: التقدم.

اصطلاحاً: معاقدة بين شخصين فأكثر ليعلم المتميز منهما.

والسبق بالتحريك: العوض الذي يسابق عليه.

والمسابقات دل عليها القرآن، والسنة، والإجماع.

أما القرآن: فقول الله تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾ الأنفال: ٦٠، ومن وسائل إعداد القوة المسابقة.

وقوله تعالى عن إخوة يوسف: ﴿إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ وَتَرَكْنَا يُوسُفَ عِندَ مَتَاعِنَا﴾ يوسف: ١٧.

ومن السنة: ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما: ((**أن رسول الله ﷺ سابق بين الخيل التي أضمرت من الحفياء وأمدها ثنية الوداع، وسابق بين الخيل التي لم تضمر فأرسلها من الثنية إلى مسجد بني زريق، وأن عبدالله بن عمر كان فيمن سابق بها**)) متفق عليه.

وحديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**لا سبق إلا في خف، أو نصل، أو حافر**)) أخرجه أبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه.

وسابق ﷺ عائشة رضي الله عنها (رواه أبو داود).

والإجماع على جواز المسابقة، حكاه كثير من العلماء منهم ابن عبدالبر،

وابن قدامة، وابن حزم، وابن القيم [١].

والنظر الصحيح: يدل على ذلك؛ لما في المسابقة من تقوية البدن والاستعانة بها على الجهاد، وما يكون فيها من تنشيط النفس وإدخال السرور عليها، وإذهاب السآمة، ففيها مصلحة بدنية ومصلحة دينية.

والمسابقات ثلاثة أقسام:

القسم الأول: مسابقات مشروعة سنة يؤجر عليها الإنسان، وهي التي نص عليها النبي ﷺ بقوله: ((**لا سبق إلا في خف أو نصل أو حافر**))؛ لأنها آلات الجهاد فيلحق بها ما كان من آلات الجهاد، كالمسابقة على الدبابات، وأنواع آلات الرمي، والطائرات، ونحو ذلك.

القسم الثاني: المسابقات المحرمة: وهي كل ما نهى عنه الشارع مما فيه مضرة في الدين أو الدنيا، وهذا مثل ما يوجد اليوم من مسابقات السيارات، والمصارعات، والملاكمات، وغير ذلك.

القسم الثالث: المسابقات المباحة: وهي كل ما فيها منفعة للبدن وليس فيه مضرة بدنية ولا دينية، مما فيه نوع من التنشيط وإدخال السرور والاستعانة على طاعة الله عز وجل.

وذلك مثل السبق على الأقدام، فالنبي ﷺ سابق عائشة رضي الله عنها، والسباحة، والمسابقة على الدراجات، والكرة إذا انتفت منها المضرة الدينية والدنيوية بضوابطها الشرعية، ونحو ذلك.

أخذ العوض على المسابقات بأنواعها الثلاثة:

---

(١) التمهيد ١٤/٨٩، المغني ٨/٦٥١، مراتب الإجماع ص١٨٣، الفروسية ص٣.

النوع الأول: المسابقات المشروعة .

يصح أخذ العوض عليها؛ لأن النبي ﷺ نص على ذلك، فقال: ((**لا سبق – أي لا عوض – إلا في خف، أو نصل، أو حافر**)).

والعوض في المسابقات المشروعة ينقسم إلى أربعة أقسام:

القسم الأول: أن يكون العوض من الإمام، فجائز بالاتفاق.

القسم الثاني: أن يكون العوض من أجنبي، والمراد به ما عدا المتسابقَين، فجائز.

القسم الثالث: أن يكون العوض من أحد المتسابقين، فجائز.

القسم الرابع: أن يكون العوض من كل منهما، وفيه خلاف، والصواب أنه لا بأس به، والسابق يأخذ الرهان، وهذا نوع من الميسر الذي جاءت الشريعة بجوازه؛ لما يترتب عليه من مصلحة عظيمة، وأنه لا حاجة إلى المحلل، والحديث الوارد في المحلل ضعيف، والنبي ﷺ نص بقوله: ((**لا سبق إلا في خف أو نصل أو حافر**)).

النوع الثاني: المسابقات المباحة.

العوض في هذا النوع ينقسم إلى أربعة أقسام:

القسم الأول، والثاني: أن يكون العوض من الحاكم، أو أجنبي – غير المتسابقين– فهذا جائز.

القسم الثالث: أن يكون العوض من أحدهما، ففيه خلاف، والأقرب أنه جائز؛ إذ الأصل في ذلك الحل.

القسم الرابع: أن يكون العوض من كل منهما، وهذا محرم؛ لأن النبي ﷺ قال: ((**لا سبق إلا في خف أو نصل أو حافر**)) فقط، مع أن المسابقات في

عهده على الأقدام كانت موجودة، وكذا المصارعات.

أما القسم الثالث من المسابقات: المسابقات المحرمة:

فهذه لا يصح أخذ العوض عليها مطلقا في جميع الأقسام؛ لأن أصل هذه المسابقات محرم.

مسألة: أخذ الرهان على المسائل العلمية:

والمراد بها: ما يتعلق بالفقه في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ، سواء كان ذلك مسائل الفقه أو العقيدة أو التفسير أو أصول الفقه ونحوه.

موضع خلاف:

الرأي الأول: يصح أخذ العوض عليها من كلا الطرفين، قال به أبو حنيفة واختاره شيخ الإسلام؛ لأن الدين قام بالجهادين: بالعلم والبيان، والسيف والسنان .

واستدلوا بمراهنة أبي بكر ﷺ للمشركين هل تنتصر الفرس على الروم أو الروم على الفرس، وكان المسلمون يحبون نصرة الروم على الفرس؛ لأنهم أهل كتاب بخلاف الفرس فإنهم وثنيون، والمشركون يحبون نصرة الفرس لأنهم وثنيون.

الرأي الثاني: لا يجوز، قال به أكثر أهل العلم؛ لأن النبي ﷺ حصر وقال: ((**لا سبق إلا في خف أو نصل أو حافر**)).

وكلاً من القولين قوي، لكن إذا قلنا أن الشارع جوز أخذ الرهان فيها؛ لأنها من آلات الجهاد، فكذلك العلم من أنواع الجهاد، الجهاد بالعلم والبيان.

مسألة: ضوابط المسابقات المباحة:

تقدم أن المسابقات المباحة هي ما تشتمل عليه من تقوية للبدن والدين

وعدم مضرة للدين والبدن، وهذه المسابقات المباحة كثرت اليوم بسبب ترقي العلم وتطوره، فالأصل أنها مباحة؛ لأنها من قبيل العادات.

والأصل في عاداتنا الإباحة حتى يجيء صارف الإباحة

الضابط الأول: ألا يكثر منها المكلف، ويفرق بين الصغير وبين المكلف، فالصغير الذي لم يكلف أمره أخف.

وفي البخاري: قالت عائشة رضي الله عنها: ((**اقدروا للجارية حديثة السن قدرها**)).

يعني يخفف عن الصغير ما لا يخفف عن الكبير، فيأخذ منها الكبير ما يحصل به إجمام النفوس وإدخال السرور على النفس.

الضابط الثاني: ألا يترتب عليها محظور شرعي كالفحش والقول البذيء، ووجود الأحقاد والتحزبات، وموالاة ومعادات، كما يوجد في بعض ألعاب الكرة اليوم .

الضابط الثالث: ألا يكون هناك عوض، فإن كان من الحاكم، أو أجنبي من كلا المتسابقين أو أحدهما فلا بأس.

فرع:

وإذا كان هناك عوض من الجانبين في المسابقة المشروعة، فلابد فيها من توفر الشروط الآتية:

الشرط الأول: تعيين المركوبين برؤية أو صفة، والراكبين؛ لأن القصد معرفة سرعة عدو الحيوان الذي يسابق عليه، وحق المتسابقين.

الشرط الثاني: أن يتحدا في نوع الآلة.

الشرط الثالث: تعيين الرماة في المناضلة على الرمي؛ لأن القصد معرفة

حذقهم.

الشرط الرابع: أن يكون لابتداء عدوهما وانتهائه مسافة معينة.

الشرط الخامس: لابد أن تكون المسافة بقدر معتاد؛ لأن الإصابة تختلف بالقرب والبعد.

الشرط السادس: أن تكون المناضلة ممن يحسن الرمي؛ لأن الغرض معرفة الأحذق، ومن لا حذق له وجوده كعدمه.

الشرط السابع: أن يكون الرماة أكثر من واحد؛ لأن المقصود معرفة الحذق ولا يبين بأقل من أثنين.

الشرط الثامن: أن يبتدئ أحدهما بالرمي؛ لأنهما لو رميا معا أفضى إلى الاختلاف والتنازع.

الشرط التاسع: أن يكون عدد الرشق معلوما، والغرض معلوما، وعدد الإصابة معلوما.

الشرط العاشر: أن تكون المسابقة في الإصابة، فلا يصح أن يكون السبق للأبعد رميا؛ لأن الغرض من الرمي الإصابة لأبعد المسافة.

والسنة أن يكون لهما غرضان ويرميان كلاهما إلى أحدهما، ثم يرميان إلى الآخر.

وإذا بدأ أحدهما بغرض بدا الآخر بالثاني تعديلا بينهما، وهكذا حتى يقضيا رميهما، وإن رميا سهمين سهمين فحسن، وإن شرطا أن يرمي أحدهما عددا ثم الآخر مثله جاز، وإن تشاحا في البادئ أقرع.

والدليل على السنية: فعل الصحابة رضي الله عنهم، قال مجاهد: **رأيت ابن عمر يشتد بين الهدفين ويقول: أنا بها** (رواه الطبراني، وابن أبي شيبة، وحسنه

ابن حجر).

وقال إبراهيم التيمي عن أبيه: رأيت حذيفة يعدو بين الهدفين بالمدائن (رواه سعيد بن منصور، وابن أبي شيبة، وإسناده صحيح).

وإن جعلا غرضا واحدا جاز؛ لأن المقصود يحصل به.

فرع:

إذا كان عقد السبق بغير عوض، فهو من العقود الجائزة بالاتفاق؛ لأنه لا ضرر على أحد من المتسابقين في الفسخ، وإن كان يعوض فعقد جائز، لكن إذا ظهر الفضل والتميز لأحدهما، فإنها تكون عقدا لازما ويستحق العوض، ولا يتمكن من الفسخ.



باب: العارية.

العارية بتخفيف الياء وتشديدها، من العري وهو التجرد، سميت عارية؛ لتجردها عن العوض.

واصطلاحاً: إباحة نفع عين تبقى بعد استيفائه.

والأصل فيها: القرآن، قال الله تعالى: ﴿ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧ ﴾ الماعون: ٧.

وقد ورد عن ابن مسعود ﷺ ﴿ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧ ﴾ : القدر والميزان والدلو.

وعن ابن عباس رضي الله عنها: منع العواري.

ومن السنة: ما رواه أنس ﷺ قال: ((**كان فزع بالمدينة، فاستعار النبي ﷺ فرسا من أبي طلحة يقال المندوب، فركبه، فلما رجع قال: ما رأينا من شيء وإن وجدناه لبحراً**)) رواه البخاري.

والإجماع قائم عليها في الجملة.

حكم العارية: جائزة للمستعير؛ لأن النبي ﷺ استعار من صفوان بن أمية أدرعه، ولا تدخل في المسألة المذمومة.

أما بالنسبة للمعير: فذهب إليه شيخ الإسلام أن العارية تجب مع غناء المالك، وهو أحد القولين في مذهب أحمد؛ لقوله تعالى: ﴿ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧ ﴾ الماعون: ٧.

وفي مسلم من حديث جابر رضي الله عنهما، وفيه: ((**قيل يا رسول الله وما حقها؟ قال: إعارة دلوها وإطراق فحلها...**)) فجعل العارية من

الحقوق.

وتنعقد العارية بكل لفظ أو فعل يدل عليها.

شروط صحة العارية:

يشترط لصحة العارية شروط:

الأول: أهلية المعير للتبرع بالعارية بأن يكون بالغاً عاقلاً رشيداً، فلا تصح من صغير، ولا مجنون، ولا سفيه، وولي يتم من مال اليتيم، ولا ناظر وقف.

لكن تصح إعارة الصغير والسفيه في الأمور اليسيرة عرفاً.

الثاني: أن تكون العين مباحة النفع.

الثالث: أن تبقى العين بعد استيفاء النفع.

مسألة: إعارة المسلم للكافر:

إعارة المسلم للكافر قسمان:

القسم الأول: الخدمة المباشرة الذاتية فهذا لا يجوز، كأن يغسل ثوب الكفار وماعونه وغيره، وعلى هذا فلا يعير رقيقه المسلم لكافر لمثل هذا النوع من الخدمة.

القسم الثاني: أن تكون الخدمة غير المباشرة الذاتية، كما لو اشتغل عنده كاتباً، فإن الأصل في هذا أنه جائز ولا بأس به، وعلي ﷺ آجر نفسه من نصراني.

مسألة: رجوع المعير في عاريته:

العارية من حيث الرجوع تنقسم قسمين:

القسم الأول: أن تكون مطلقة ليست مقيدة بزمن أو عمل، فيجوز

للمعير أن يرجع في عاريته متى شاء، وهذا باتفاق الأئمة؛ لأن العارية إباحة منافع، وهذه المنافع تقبض شيئاً فشيئاً، فما لم يقبض من هذه المنافع لم يملكه المستعير.

القسم الثاني: أن تكون العارية مقيدة بزمن أو عمل، موضع خلاف، والأقرب: رأي الإمام مالك وأن العارية إذا كانت مقيدة بزمن أو عمل، فإنه لا يجوز للمعير أن يرجع فيها حتى ينتهي ذلك الزمن أو العمل.

دليل ذلك قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١، والإيفاء بالعقد يتضمن الإيفاء بأصله ووصفه، ومن وصفه الشرط فيه، وهذا المستعير قد شرط أن تكون العارية مدة كذا.

وقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِأَمَٰنَٰتِهِمۡ وَعَهۡدِهِمۡ رَٰعُونَ ٨﴾ المؤمنون: ٨، وحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**المسلمون على شروطهم**)).

مسألة: العارية ليست مضمونة إلا في حال التعدي أو التفريط .

لقول الله تعالى: ﴿فَلَا عُدۡوَٰنَ إِلَّا عَلَى ٱلظَّٰلِمِينَ ١٩٣﴾ البقرة: ١٩٣، والمستعير هنا ليس ظالماً؛ لأنه لم يتعد و لم يفرط، فلا عدوان عليه، فهو أمين.

ولورود ذلك عن عمر وعلي رضي الله عنهما، قال عمر: العارية بمنزلة الوديعة لا ضمان فيها إلا أن يتعدى.

وقال علي رضي الله عنه: **ليست العارية مضمونة، إنما هو معروف، إلا أن يخالف فيضمن** (رواه عبدالرزاق، وابن أبي شيبة، وابن حزم، وصححه).

ولأن كل من قبض المال بإذن الشاعر أو بإذن المالك، فهو أمين لا ضمان عليه إلا أن يتعدى أو يفرط.

والمستعير قبض العارية بإذن مالكها، فلا ضمان عليه.

ولحديث أبي أمامة الباهلي ﷺ مرفوعا: ((**العارية مؤداة، والمنحة مردودة، والدين مقضي، والزعيم غارم**)) رواه أحمد، وأبو داود، والترمذي، وحسنه.

فقوله ﷺ: ((**مؤداة**)) يدل على أنها أمانة؛ لقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾ النساء: ٥٨.

مسألة: على المستعير مؤنة رد العارية؛ لقول الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾ النساء: ٥٨.

ولأن الإعارة مكرمة، فلو لم تجعل المؤنة على المستعير لامتنع الناس منها.

وللقاعدة: أن كل ما كان مضمون العين، فهو مضمون الرد.

ومؤنة الدابة المؤجرة والمعارة على المالك: أي نفقة العارية على مالكها؛ لأنها لو كانت على المستعير لكان كراء.

وللمستعير استيفاء المنفعة بنفسه وبوكيله؛ لأنه نائبه.

ولا يعيرها ولا يؤجرها إلا بإذن صاحبها؛ لأن الناس يتفاوتون في الاستعمال، والمعير لم يرض بانتفاع غير المستعير.

باب: الغصب.

الغصب لغة: أخذ الشيء ظلماً.

واصطلاحاً: هو الاستيلاء على حق الغير مالاً كان أو اختصاصاً قهراً بغير حق.

المال: كل عين مباحة النفع وتصح المعاوضة عليه، فيشمل العقارات والمنقولات.

والمختص: ما يباح الانتفاع به ولا تصح المعاوضة عليه، مثل كلب الصيد، والميتة، ونحو ذلك.

والغصب محرم بالكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ البقرة: ١٨٨.

وأما السنة: حديث أبي بكرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**إن دماءكم وأموالكم، وأعراضكم حرام عليكم** ...)) متفق عليه.

وأما الإجماع فقد نقله غير واحد من العلماء.

ولما في ذلك من التعدي والظلم وحصول الفوضى، ونحو ذلك.

قاعدة: كل ما دل العرف على أنه غصب فهو غصب، فكيفية الاستيلاء راجعة للعرف.

مسألة: يجب رد العين المغصوبة ما لم يترتب على ذلك ضرر فاحش، فتدفع قيمتها لمالكها.

ويجب على الغاصب رد زيادة المغصوب سواء كانت متصلة أو منفصلة،

كما لو سمنت الشاة أو ولدت.

يضمن الغاصب نقص القيمة.

مثال: غصب الكتاب وكانت قيمته تساوي مئة ريال، وبعد ساعة أصبحت تساوي تسعين ريال، فنقول أنه يضمن.

مسألة: إذا غصب الأرض وبنى عليها عمارة أو غرس فيها نخلاً ونحو ذلك، فيترتب عليها أمور إذا لم يتراضيا:

١- قلع الغراس ونقض البناء.

٢- يضمن النقص.

٣- تسوية الأرض.

٤- عليه التوبة.

٥- عليه الأجرة.

وإذا كسبت العين المغصوبة فالكسب للمالك، وإن كسب الغاصب والعين المغصوبة وسيلة فالكسب للغاصب.

مثال ذلك: غصب كلب صيد وصاد به، فالصيد للمالك، لكن إذا غصب منجلاً وقطع به شجراً فهي للغاصب وعليه الأجرة.

القول الثاني: ذهب بعض أهل العلم: إلى أن المالك مخير بين الأجرة والكسب.

وهناك قول لشيخ الإسلام: إن المالك والغاصب يشتركان في الكسب بقدر نفعهما .

وإذا عمل الغاصب في العين المغصوبة:

مثال ذلك: نسج الغزل: نقول يلزمه أشياء:

١- أن يرد العين المغصوبة.

٢- يرد النقص إن نقصت العين المغصوبة.

٣- إذا زادت العين المغصوبة فالزيادة للمالك.

٤- لا أجرة على عمله.

مسألة: يجب على الغاصب أن يضمن نقص العين المغصوبة، وله صور:

الصورة الأولى: نقص العين:

مثلاً: غصب كيس رز وأخذ منه يضمن الغاصب النقص.

الصورة الثانية: نقص القيمة باختلاف الصفة:

مثلاً: لو غصب عبداً وظهر الشيب فيه ونقصت قيمته يضمن.

الصورة الثالثة: نقص السعر: مثال: غصب سيارة كان سعرها عشرة آلاف ثم ردها وأصبحت تساوي ثمانية آلاف يضمن النقص.

الصورة الرابعة: النقص بسبب الجناية عليه، فنقول يضمن.

مثال: غصب السيارة ثم صدم بها، نقول يضمن النقص.

الصورة الخامسة: إذا نقصت صفة وزادت صفة، هذا لا يخلو من:

١- أن تكون الصفة التي زادت من غير جنس الأولى: فيضمن الصفة الناقصة .

٢- أن تكون الصفة الثانية من جنس الأولى.

مثال ذلك: غصب رقيقاً وكانت قيمته مائة ريال، ثم نسي صنعته، فأصبحت قيمته تسعين ريالاً، وبعد ذلك تعلمها، فأصبحت قيمته مائة ريال، نقول لا يضمن إلا إذا عادت أقل فإن يضمن النقص .

إذا خلط الغاصب العين المغصوبة بشيء آخر، نقول ينقسم إلى قسمين:

١- أن يخلط العين المغصوبة بما تتميز به، مثاله: خلط الشعير بالبر، نقول يجب على الغاصب أمور:

أ- أن يميز العين المغصوبة من غيرها.

ب- أن يرد العين بالمغصوبة.

ج- الأجرة عليه.

د- وعليه ضمان النقص.

٢- أن يخلط العين المغصوبة بشيء لا تتميز عنه .

مثاله: زيت بزيت، تحته فرعان:

أ- أن يخلط المغصوب بشيء لا يتميز عنه ويماثله في الصفة، فله مثل ملكه.

ب- أن يخلط المغصوب بشيء لا تتميز عنه ولا يماثله في الصفة، فيتشاركان بقدر مليكهما .

قاعدة: في الأيدي المترتبة على يد الغاصب إذا انتقلت العين المغصوبة إلى شخص غير غاصب، ثم تلفت عند هذا الشخص:

مثال ذلك: باعها الغاصب، أو أجرها، ونحو ذلك، فانتقلت العين إلى البائع أو المؤجر، فعندنا أمران:

١- المطالبة بالضمان.

٢- قرار الضمان.

أما الأمر الأول وهو المطالبة بالضمان، فللمالك أن يطالب الغاصب أو من تلفت عنده.

الأمر الثاني: قرار الضمان: وهو من يستقر عليه الضمان، فعلى الغاصب إلا في حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون من انتقلت إليه اليد عالما بالغصب.

الحالة الثانية: أن يكون من انتقلت إليه العين ضامنا بكل حال، كما لو غصبها آخر من الغاصب الأول ،فالضمان على الثاني.

كيفية الضمان: المثلي يضمن بالمثل، والقيمي بالقيمة.

المثلي: ما له مثل في الأسواق، والقيمي: ما ليس له مثل في الأسواق.

تصرفات الغاصب:

١- في جانب العبادات:

مثال ذلك: إذا غصب الثوب وصلى فيه، فصلاته صحيحة مع الإثم والضمان والتوبة.

لأن النهي لا يعود إلى ذات المنهي عنه، ولا إلى شرطه المختص، وإنما يعود الشرط إلى غير المختص فلا يقتضي الفساد.

٢- في جانب المعاملات: إن كان الثاني عالما فالتصرف باطل، وإن كان الثاني جاهلا فالتصرف صحيح.

وقال بعض العلماء: إن أمكن إبطال العقد وسهل أبطلناه، وإذا لم يمكن فإنه يمضي ويضمن الغاصب.

إذا اتجر الغاصب في العين المغصوبة:

فالغاصب والمالك شريكان في الربح لكل واحد نصيب المثل، وهذا اختيار شيخ الإسلام؛ لورود ذلك عن عمر ﷺ لما أقرض أبو موسى ﷺ ابني عمر من مال الفيء، فجعل عمر الربح بينهما مناصفة بينهما وبين المسلمين.

باب: الشفعة

الشفعة بإسكان الفاء من الشفع وهو الزوج؛ لأن الشفيع بالشفعة يضم المبيع إلى ملكه الذي كان منفرداً.

واصطلاحاً: هي انتزاع حصة شريكه ممن انتقلت إليه بعوض مالي بثمنه الذي استقر عليه العقد.

والأصل في الشفعة: السنة، والإجماع في الجملة.

أما في السنة: فحديث جابر رضي الله عنهما: ((**أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرف فلا شفعة**)) رواه البخاري.

والإجماع قائم عليها في الجملة.

والنظر الصحيح يقتضيها، وهي طريق من طرق التخلص من المشاركة، وكما ذكر ابن القيم أن الشارع جاء بالتخلص من المشاركة بفك الشركة من عدة أوجه، فمن ذلك: المقاسمة، والشفعة، ونحو ذلك.

ففي ذلك تخلص من ضرر المشاركة، ودفع لما يتوقع من ضرر الشريك الجديد، فكان الإتيان بالشفعة من محسان الإسلام.

صورة الشفعة: زيد وعمرو شريكان في أرض، باع زيد نصيبه على محمد بألف ريال، عمرو له الشفعة، فيعطي المشتري الذي هو محمد الألف ريال التي دفعها لزيد، ويستقل بجميع النصيب.

فرع: يحرم التحيل لإسقاطها، قال الإمام أحمد: لا يجوز شيء من الحيل في إبطالها ولا إبطال حق مسلم؛ لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((لا

ترتكبوا ما ارتكبت اليهود، فتستحلوا محارم الله بأدنى الحيل)) وإسناده صحيح.

ولأن الله تعالى ذم المخادعين في قوله تعالى: ﴿ يُخَٰدِعُونَ ٱللَّهَ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُوا وَمَا يَخۡدَعُونَ إِلَّآ أَنفُسَهُمۡ وَمَا يَشۡعُرُونَ ﴿٩﴾ ﴾ البقرة: ٩، وقال ابن عمر رضي الله عنهما: ((**من يخدع الله يخدعه**)) رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار، وإسناده صحيح.

وقد ذكر الفقهاء صوراً من الحيل التي تؤدي في ظاهرها إلى سقوط الشفعة، فمن ذلك: أن يقوم البائع والمشترى على إظهار انتقال العين عن طريق الهبة.

أو أن يهب البائع الشقص للمشتري ثم يهبه المشتري ما يرضيه مما يقوم مقام الثمن لقصد إسقاط الشفعة، أو أن يشتري الشقص بألف ريال وهو لا يساوي ثلاثمائة ريال.

شروط صحة الشفعة:

الشرط الأول: أن يكون انتقال الشقص بعوض، وانتقال الشقص إلى المشتري الجديد له أربع حالات:

الأولى: أن يكون بطريق البيع وما بمعناه، وهذا تثبت به الشفعة بالاتفاق.

الثانية: أن يكون عن طريق الإرث، وهذا لا شفعة فيه اتفاقاً.

الثالثة: أن يكون بغير عوض، كالهبة والصدقة والوصية، وهذا لا شفعة فيه عند جمهور أهل العلم؛ لأنه انتقل بغير عوض فأشبه الميراث.

الحالة الرابعة: أن يكون انتقال الشقص بعوض غير مالي، كالصداق والخلع والصلح عن دم عمد، ففيه الشفعة، وهو قول المالكية والشافعية، وأن كل ما

ملك فيه الشقص بعوض تثبت به الشفعة؛ لأن التملك تم بعقد معاوضة فثبت فيه الشفعة قياساً على البيع مع لحوق الضرر في كل.

الشرط الثاني: أن الشفعة إنما تكون لشريك.

أما الجار، فموضع خلاف، والأقرب: أن الجار له حق الشفعة إذا كان الجاران يشتركان في حق من حقوق المبيع، كالشرب والطريق الخاص بهما ونحو ذلك.

لحديث جابر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**الجار أحق بشفعة جاره، ينتظر وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحد**)) أخرجه أبو داود، والترمذي، وابن ماجة، وحسنه الترمذي.

ولأن الضرر الذي شرعت الشفعة من أجل دفعه موجود فيما إذا كان الجاران يشتركان في شيء من حقوق الملك، فإذا كان الجاران لهما طريق واحد كما يوجد الآن في الشقق التي تتكون فيها الوحدات السكنية، فالشقق المتجاورة التي تكون عرفاً كل منها جار للآخر طريقهما واحد، وأيضاً تشترك في الماء ونحو ذلك، فهذه يثبت للجار على جاره الشفعة، فإذا باع فإن للجار أن يشفع.

الشرط الثالث: أن تكون في عقار: كالأرض والبستان والدار ونحوهما، وعليه فلا شفعة في منقول كسيف ونحوه.

والأقرب: أن الشفعة تكون في المنقولات كما تكون في العقارات، وهذا رواية عن الإمام أحمد وهو قول الظاهرية؛ لحديث جابر رضي الله عنهما قال: ((**إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل ما لم يقسم**)) رواه البخاري، وهذا يشمل المنقول، ولأن الضرر الثابت في العقار ثابت في المنقول.

وتثبت الشفعة فيما لا يمكن قسمته من العقار؛ لحديث جابر رضي الله عنهما قال: ((**قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط...**)) رواه مسلم، وهذا عام، ولعمومات الشفعة.

ولأن القول بوقوع الشفعة فيما لا يمكن قسمته أولى؛ لأنه ما يمكن قسمته يتخلص من ضرر الشركة بالمقاسمة.

الشرط الرابع: أن تكون الشفعة بعد لزوم البيع، فلا شفعه في بيع خيار قبل انقضاء زمن الخيار.

الشرط الخامس: أن يأخذ الشفيع كل النصيب، فلو شفع في بعض النصيب فلا تصح؛ لأن فيه إضراراً بالمشتري بتبعيض الصفقة عليه، والضرر لا يزال بمثله .

الشرط السادس: أن يأخذ الشفيع جميع الشقص بكل الثمن الذي قد استقر عليه العقد؛ لحديث جابر رضي الله عنهما: ((**فهو أحق به بالثمن**)) رواه أحمد، وأبو داود، والنسائي.

فإن عجز عن الثمن أو بعضه سقطت شفعته؛ لأن في أخذه بدون دفع كل الثمن إضراراً بالمشتري والضرر لا يزال بالضرر.

وإن أحضر رهناً أو كفيلاً لم يلزم المشتري قبوله؛ لأن عليه ضرراً في تأخير الثمن، كما لو أراد تأخير ثمن حالٍ، ويمهل مدة يسيرة عرفاً بقدر ما يرى الحاكم.

فإن كان مؤجلاً فالشفيع يأخذ المبيع بما أخذ به المشتري على أجله إذا كان الشفيع مليئاً أو كفله مليء، أو أتى برهن ثقة.

فرع: لا تشترط الفورية في طلب الشفعة؛ لضعف الأدلة على اشترطها،

والأصل بقاء حق الشريك من الشفعة، لكن ليس للشفيع أن يؤخر بحيث يضر المشتري.

فرع: تثبت الشفعة للغائب، والصغير، والمجنون، والحمل؛ للعمومات، ولقوله ﷺ: ((**ينتظره بها إن كان غائباً**))، ولأنها حق مالي متى وجد سببه وجب استيفاؤه.

مسألة: والشفعة لشريكين اثنين بقدر حقيهما؛ لأنها حق يستفاد بسبب الملك، فكانت على قدر الأملاك، فمن له الثلث ولشريكه الثلثان، فالشفعة على قدر الأملاك.

وإن كان أحد الشريكين غائباً، فليس للحاضر أن يأخذ إلا الكل أو يترك الكل دفعاً لتبعض الصفقة على المشتري.

فإن أخذ الكل ثم حضر الغائب قاسمه إن شاء، أو عفا فبقى الشقص للأول.

وإن اشترى اثنان حق واحد فللشفيع أخذ حق أحدهما؛ لأن العقد مع اثنين بمترلة عقدين .

مثاله: زيد وعمرو شريكان في أرض، فباع نصيبه على محمد وصالح، فللشفيع عمرو أن يأخذ من محمد أو صالح.

إذا تلف بعض الشقص المشترى قبل الأخذ بالشفعة كالهدام بعض البيت بسبب سيل أو نحو ذلك، فيأخذ الشفيع ما تبقى من العين بقسطه من الثمن، ويسقط ما يساوي التالف منها؛ لأن في أخذه بكامل الثمن بذل جزء منه دون أن يكون له مقابل من العين.

مسألة: تثبت الشفعة للكافر على المسلم؛ لعموم أدلة الشفعة السابقة، و لم

تفرق بين المسلم وغير المسلم من الشركاء، ولأن لأهل الذمة حقاً في التملك، والشفعة بمنزلة الشراء.

تصرفات المشتري:

تصرفات المشتري لا تخلو من أمرين:

الأمر الأول: أن تكون بعد الطلب بالشفعة فكلها باطلة؛ لما فيه من إبطال حق الغير.

الأمر الثاني: أن تكون التصرفات قبل الطلب بالشفعة، فهذا ينقسم إلى أقسام:

القسم الأول: أن يكون بما ينقل الملك في النصيب بلا عوض كالهبة، والوقف فالشفعة ثابتة للشريك؛ لأن الشريك قد ثبت له حق الشفعة من حين البيع، فيكون حق الشفعة سابقا على التصرف، وعلى هذا نقول للشريك صاحب الشفعة: ادفع القيمة للموهوب له وتكون الشفعة صحيحة.

القسم الثاني: أن يتصرف المشتري بالرهن، فتثبت الشفعة، والرهن يكون باطلاً على القول الصحيح؛ لأن حق الشفعة سابق على الرهن.

القسم الثالث: أن يكون التصرف بالبيع فلا تبطل الشفعة، وللشريك أن يأخذ بأحد البيعين.

القسم الرابع: التصرف بالوصية، فلا تبطل الشفعة، وإذا شفع الشريك فإن الوصية تبطل؛ لأن الوصية تبرع بالمال بعد الموت و لم يأت حتى الآن.

القسم الخامس: التصرف بالمنافع كالتأجير، فالشفعة صحيحة، ويحل الشريك محل المشتري في أخذ الأجرة.

وللمشتري الغلة والنماء المنفصل والمتصل على؛ لأنه نماء ملكه.

القسم السادس: إذا تصرف المشتري في الأرض بالزرع، فلا يبطل حق الشريك من الشفعة، والزرع يبقى للمشتري إلى وقت أخذه.

القسم السابع: تصرف المشتري في الأرض بالبناء والغرس، لا يخلو من ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يرغب المشتري في قلع غرسه وبنائه، فله ذلك ما لم يكن هناك ضرر .

الحالة الثانية: أن لا يرغب المشتري في قلعه، فللشريك أن يتملك بقيمته.

الحالة الثالثة: أن لا يرغب المشتري في القلع ولا يرغب الشريك في تملكه فيقلع وعلى الشريك ضمان النقص.

فرع:

الشفعة لا تسقط بالموت مطلقاً سواء طالب الشفيع قبل الموت أو لم يطالب؛ لأن هذا حق مالي، والله تعالى يقول: ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾ النساء: ١٢، فهذا يشمل ما تركه الميت من الأموال والحقوق المالية.

فرع: فإن ظهر الشقص مستحقاً أو معيباً رجع الشفيع على المشتري بالثمن أو بأرش العيب، ثم يرجع المشتري على البائع بالثمن إن بان مستحقاً أو مبيعاً، أو بالأرش إن بان معيباً، واختار الإمساك مع الأرش.

باب: الوديعة

الوديعة لغة: مأخوذة من ودع الشيء إذا تركه؛ لأنها متروكة عند المودع.

وفي الاصطلاح: دفع جائز التصرف ماله أو مختصه إلى من يحفظه تبرعاً.

وأدلة مشروعية الوديعة:

الكتاب: كما في قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ﴾ المائدة: ٢، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ النساء: ٥٨.

أما السنة: فلما ثبت في الصحيحين من حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه بها كربة من كرب يوم القيامة**)) ومن تفريج كربة المسلم لأخيه قبول وديعته .

ولما ورد عن عائشة رضي الله عنها في هجرة النبي ﷺ قالت: ((**وأمر – أي النبي ﷺ – علياً رضي الله عنه أن يتخلف عنه بمكة حتى يؤدي الودائع التي كانت عنده للناس**)) رواه البيهقي، وسنده قوي.

والإجماع قائم على مشروعيتها.

والنظر الصحيح يقتضيها؛ لما فيها من البر والإحسان.

مسألة : إذا أذن المالك للمودع في الانتفاع بالوديعة كانت عارية.

شروط صحة الوديعة:

يشترط للوديعة: البلوغ والعقل والرشد، فلا يصح إيداع الصبي ولا المجنون، ولا السفيه، فمن دفع لصبي ونحوه كمجنون وسفيه وديعة لم يضمنها؛ لأنه يشترط في المودع أن يكون جائز التصرف.

حكم الوديعة:

بالنسبة للمودِع مباحة، وأما بالنسبة للمودَع فإنها مستحبة لمن قوي على حفظها؛ لما فيها من تفريج كربة المسلم والتعاون على البر والتقوى، وتحرم لمن يظن من نفسه التفريط والتعدي؛ لما فيه من تضييع مال المسلم.

وتجب إذا كان تركها يؤدي إلى ضياع المال ولا ضرر على المودَع.

إذا تلفت الوديعة عند المودع ولم يتعد ولم يفرط لم يضمن؛ لقوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍۚ﴾ التوبة: ٩١، قال ابن سعدي في تفسيره: ويستدل بهذه الآية على قاعدة: وهي أن من أحسن على غيره في نفسه أو ماله ونحو ذلك، ثم ترتب على إحسانه نقص أو تلف أنه غير ضامن؛ لأنه محسن، ولا سبيل على المحسنين أ.هـ.

ولقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾ النساء: ٥٨، والوديعة أمانة، والضمان ينافي الأمانة.

ولأن المودع يحفظها لمالكها فتكون يده كيده.

فإن تعدى أو فرط ضمن، والتعدي: فعل ما لا يجوز، والتفريط: ترك ما يجب.

والوديعة عقد جائز من الجانبين لكل واحد منهما فسخه، لكن يستثنى ما إذا ترتب على الفسخ ضرر على الآخر.

مسألة: يلزم المودع حفظها في حرز مثلها عرفاً، إلا إذا عين المودع حرزاً؛ لأن تعالى أمر بأدائها ولا يكن ذلك إلا بالحفظ في حرز مثلها، كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾ النساء: ٥٨.

ونفقة الوديعة تكون على مالكها، فإن أذن للمودع بالإنفاق كان وكيلاً

عنه في ذلك، ويرجع بما أنفق، ولو أنفق المودَع عليها بلا إذن: فإن نوى الرجوع، أو لم ينو شيئا رجع على مالكها، وإن نوى التبرع لم يرجع.

مسألة: إيداع المودَع الوديعة عند الغير له حالتان:

الحال الأولى: أن يكون لغير عذر، فلا يملك ذلك؛ لأن إيداع الوديعة عند الغير من غير عذر مخالفة لما تم التعاقد عليه؛ إذ المودِع لم يرض لها غير المودَع، والأيدي تختلف في الأمانة، فلا يملكه كما لو نهاه، وكالوكيل أيضاً لا يوكل غيره.

الحال الثانية: أن يكون الإيداع لعذر، وفيها أمور:

فإن كان صاحب الوديعة موجوداً وأمكن ردها إليه فلا يملك إيداعها، بل يردها إليه، فإذا لم يجد صاحبها ولا وكيله، فيملك إيداع الوديعة إن كان أحرز ولم ينهه المودع؛ لأن القصد الحفظ وهو موجود هنا، ولأن النبي ﷺ خرج مهاجراً وأقام علي بن أبي طالب رضي الله عنه ثلاث ليالٍ حتى أدى عن النبي ﷺ ودائع التي كانت عنده للناس حتى إذا فرغ منها لحق النبي ﷺ.

ولأنه موضع حاجة.

حكم التصرف في الوديعة:

إذا تصرف المودَع في الوديعة، كما لو قاد السيارة أو قرأ في الكتاب، فلا يخلو من أمرين:

الأمر الأول: أن يكون بإذن المودع فهذا جائز، وتنقلب الوديعة إلى كونها عارية.

الأمر الثاني: أن يكون بغير إذن المودع، فلا يجوز إلا إذا كان لمصلحتها فهذا جائز بل قد يكون واجباً؛ لأن ذلك من تمام الحفظ.

وإن كان لغير مصلحة الوديعة فإنه يكون ضامناً.

ومن أودعه صبي وديعة لم يبرأ إلا بردها لوليه.

وإن دفع وديعة لعبد مكلف ضمن الوديعة بإتلافها في رقبته؛ لأن إتلافه من جنايته.

فرع:

إذا مات إنسان وثبت أن عنده وديعة و لم توجد بعينها، فهي دين عليه تؤخذ من تركته كبقية الديون.

ويقبل قول المودع في رد الوديعة إلى ربها أو غيره أو تلفها وعدم التفريط؛ لأنه أمين، ولأن الله سبحانه وتعالى قال : ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾ التوبة: ٩١، ولأن الأصل براءة ذمته.

وإن ادعى التلف للوديعة بسبب ظاهر: كحريق أو مطر ونحوه لم يقبل قوله إلا ببينة تشهد بوجود السبب.

وإن أخّر ردها بعد طلبها بلا عذر ضمن؛ لأنه فعل محرماً بإمساكه ملك غيره بلا إذنه أشبه الغاصب.

الودائع المصرفية في البنوك:

تنقسم بحسب التعامل الموجود الآن إلى قسمين:

القسم الأول: الودائع التي تدفع لها فوائد، كما هو الحال في كثير من الودائع في البنوك الربوية، فهي قروض ربوية محرمة سواء أكانت من نوع الودائع تحت الطلب والتي تسمى (حسابات جارية) أم الودائع لأجل.

القسم الثاني: الودائع التي تسلم للبنوك الملتزمة فعلاً بأحكام الشريعة الإسلامية بعقد استثمار على حصة من الربح، فهذه الودائع تعتبر رأس مال

مضاربة، وتطبق عليها أحكام المضاربة، والتي منها: عدم ضمان البنك لرأس مال المضاربة.

وإذا كانت جميع معاملات البنك محرمة من ربا أو غيره، فلا يجوز الإيداع فيه إلا في حال الضرورة؛ لما في الإيداع فيه من إعانته على الإثم، ومثله إذا كانت أكثر معاملاته محرمة فإنه يحرم الإيداع فيه؛ لأنه يعطى للأكثر حكم الكل، أما إن كان أكثر معاملاته مباحاً وقليل منها محرم، فإن الإيداع فيه من المعاملات المشتبهة، فإن دعت الحاجة إلى الإيداع فيه جاز، وإلا فيكره.



باب: إحياء الموات

الموات لغة: بفتح الميم والواو: وهي مشتقة من الموت وهو عدم الحياة.

واصطلاحاً: الأرض المنفكة عن الاختصاصات، وملك معصوم.

والمراد بالاختصاصات: ما يختص به أهل البلد ويحتاجون إليه من المرافق فهذا لا يُملك بالإحياء؛ لأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة، مثل: المكان الذي يجمع منه الملح لا يملك بالإحياء، أو يجمع منه الحصى، أو الطين، أو مكان الاحتطاب، والاحتشاش، أو مصلى العيد، أو ملقى الكناسة، ونحو ذلك.

ويدل لذلك ما جاء في الحديث: ((**الناس شركاء في ثلاثة: الماء والكلأ والنار**)).

وملك معصوم: الأرض المملوكة إذا كان مالكها معصوماً فإنها لا تملك بالإحياء، والمعصوم: هو المسلم والذمي والمعاهد والمستأمن.

والدليل على الإحياء: السنة، وإجماع العلماء في الجملة.

أما السنة، فحديث جابر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**من أحيا أرضاً ميتة فهي له**)) رواه الترمذي، وأبو داود، ومالك.

والإجماع منعقد على ذلك.

والنظر الصحيح يقتضي ذلك؛ لما في الإحياء من عمارة الأرض التي جعل الله عز وجل بني آدم خلفاء فيها.

والحكمة من جوازه: أنه سبب لزيادة الأقوات والخصب للأحياء.

شروط صحة الإحياء:

الشرط الأول: أن تكون الأرض منفكة عن الاختصاصات، فإن كانت

الأرض تتعلق بها اختصاصات البلد، فإنه لا يصح إحياؤها، مثل مسايل المياه وأفنية الطرق، والمحتطبات، ونحو ذلك مما تقدم.

الشرط الثاني: أن تكون الأرض لا مالك لها، فإن كانت الأرض لها مالك فلا يصح إحياؤها إجماعاً، ولا تملك بذلك لما في ذلك من أكل أموال الناس بالباطل.

الشرط الثالث: إذن الإمام، فإذا كان هناك مصلحة تنظيمية تنظم أمور الناس اتبعت.

الشرط الرابع: أن يحييها بما يحصل به الإحياء عرفاً؛ لأن الشرع ورد بتعليق الملك على الإحياء ولم يبينه، فيجب الرجوع فيه إلى العرف، فإن لم يحيها بما دل العرف على أنه إحياء فإنه لا يملكها.

الشرط الخامس: أن لا يكون الموات من موات الحرم وعرفات ومنى ومزدلفة، فهذه لا تملك بالإحياء؛ لأنها عامة مشتركة بين جميع المسلمين، فهي كمختصات البلد وبقعها كبقع المساجد يشترك فيها كافة الناس، ولو قلنا إنها تملك بالإحياء لأدى ذلك إلى التضييق على الحجاج ونحوهم.

مسألة: إذا حفر بئراً، فإنه لا يخلو من أمرين:

الأمر الأول: أن يحفر بئراً لأجل الزرع، والغرس، فهذا لا حد له، بل كل ما يصل إليه الماء فإنه يملكه له .

الأمر الثاني: أن يحفر البئر لأجل الشرب سواء له أو لبهائمه، فيحدد بالحاجة، فكل ما يحتاج إليه لكي يرتفق بهذه البئر فإنه يملكه، وما لا يحتاج إليه لا يملكه.

فرع: المسلم والكافر يملك في الإحياء في بلاد الإسلام؛ لعموم حديث

جابر رضي الله عنهما: ((**من أحيا أرضاً ميتة فهي له**))؛ ولأن الكافر يملك الصيد والاحتطاب والحشيش وغيره من المباحات، فكذلك يملك أن يحيي الأرض.

إقطاع الإمام:

الإقطاع لغة: التمليك والإرفاق.

وفي الشرع: هو ما يقطعه الإمام من الأراضي رقبة أو منفعة لمن ينتفع به.

وينقسم الإقطاع إلى قسمين:

القسم الأول: إقطاع إرفاق: وهو إرفاق الناس بمقاعد الأسواق وأفنية الشوارع، والساحات العامة، ومنازل المسافرين، ونحو ذلك.

فهذا الإقطاع جائز بشرط أن لا يكون هناك ضرر.

وينوب عن الإمام في هذا الجهات التنظيمية كوزارة الشئون البلدية ونحو ذلك.

القسم الثاني: إقطاع تمليك: وهو ما يقطعه الإمام من الأراضي لأفراد الرعية لكي يملكه.

وهو أقسام: إقطاع الموات، وإقطاع العامر، وإقطاع المعادن.

فإذا أقطع الإمام أحد أفراد الرعية أرضاً ميتة، فإنه يملكها بمجرد الإقطاع؛ لأن النبي ﷺ " **أقطع بلال بن الحارث العقيق** " رواه أبو داود، ولم يرد أنه اشترط عليه الإحياء.

إقطاع المعادن:

المعدن ينقسم إلى قسمين:

الأول: الظاهرة: وهي التي يتوصل إليها بعمل يسير كالنفط، والكبريت،

والقار، والكحل، ونحو ذلك، فلا تملك بالإحياء، ولا يجوز إقطاعها لأحد؛ لأن النبي ﷺ " **أقطع أبيض بن حمال معدن الملح، فلما قيل له إنه بمنزلة الماء العد فرده** " رواه أبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه، وابن حبان وصححه، وضعفه ابن القطان.

ولأن في ذلك ضرراً على المسلمين وتضييقاً عليهم؛ إذ هي كالماء الذي لا يجوز إقطاعه.

الثاني: المعادن الباطنة: كالحديد، والنحاس، والرصاص، ونحو ذلك، فملك لمن استخرجها؛ لأنها مستخرجة من موات لا ينتفع به إلا بالعمل والمؤنة فيملك بالإحياء.

مسألة: إذا كان هناك اثنان فأكثر حول الماء العام، وهو الذي ليس ملكاً لأحد مثل مياه الأنهار والأودية والعيون ونحو ذلك، فإن من كان في مباشرة هذا الماء فهو أحق بالسقي، وله أن يسقي حتى يصل الماء إلى كعبه، ثم بعد ذلك يرسله إلى من يليه، ومن يليه يحبسه إلى كعبه، ثم يرسله إلى الثالث، وهكذا .

ويدل لهذا قول النبي ﷺ للزبير ﷺ: ((**اسق يا زبير، ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدْر**)) متفق عليه، والجدر هو الحائط الصغير الذي يكون بين المزروعات، والجدر هذا يصل إلى الكعب.

حمى الإمام:

الحمى في اللغة: المكان الممنوع من الرعي.

واصطلاحاً: أن يحمي الإمام أرضاً من الموات لدواب المسلمين ونحو ذلك.

شروط صحة الحمى:

الشرط الأول: أن يكون الحمى من قبل الإمام، ويدل لذلك حديث الصعب بن جثامة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**لا حمى إلا لله ولرسوله**)) رواه البخاري، والإمام نائب عن الرسول ﷺ.

الشرط الثاني: أن يكون هذا الحمى ليس خاصاً بالإمام وإنما لدواب المسلمين .

الشرط الثالث: أن لا يقع ضرر على المسلمين؛ إذ لا ضرر ولا ضرار.

باب: الجعالة

الجعالة والجُعْل لغة: ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله .

اصطلاحاً: أن يجعل جائز التصرف مالاً معلوماً لمن يعمل له عملاً مجهولاً أو معلوماً .

صورة عقد الجعالة: أن يقول شخص: من ينظف هذا المسجد فله مائة ريال، أو من رد لقطتي أعطيته مائة ريال، أو من أمَّ الناس في هذا المسجد فله كذا.

والجعالة دل عليها القرآن، والسنة، والنظر الصحيح.

أما القرآن: قول الله عز وجل: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ﴿٧٢﴾﴾ يوسف: ٧٢.

وفي السنة: حديث أبي سعيد ﷺ قال: ((**بعثنا رسول الله ﷺ في سرية فنزلنا بقوم، فسألناهم القرى فلم يقرونا، فلدغ سيدهم فأتونا فقالوا: هل فيكم من يرقي من العقرب؟ قلت: نعم أنا، ولكن لا أرقيه حتى تعطونا غنما، قالوا: فإنا نعطيكم ثلاثين شاة، فقبلنا فقرأت عليه: الحمد لله سبع مرات، فبرأ وقبضنا الغنم، قال: فعرض في أنفسنا منها شيء فقلنا: لا تعجلوا حتى تأتوا رسول الله ﷺ، قال: فلما قدمنا عليه ذكرت له الذي صنعت، قال: ((وما علمت أنها رقية؟ اقبضوا الغنم، واضربوا لي معكم بسهم**)) رواه البخاري، ومسلم.

الشاهد: أن الصحابة اشترطوا جعلاً على القراءة وأقرهم ﷺ، بل قال: **((واضربوا لي بسهم))**.

والنظر الصحيح يقتضي ذلك؛ لما في ذلك من التوسعة والتخفيف، ولأنه قد لا يتمكن من عقد الإجارة إلا بتكلفة ونحو ذلك، فشرعت الجعالة.

الفرق بين باب الإجارة وباب الجعالة:

الفرق الأول: أن عقد الإجارة من العقود اللازمة لا يملك أحد المتعاقدين أن يفسخه إلا برضا الآخر، أما عقد الجعالة فهو من العقود الجائزة وليس من العقود اللازمة لكل منهما أن يفسخ.

الفرق الثاني: أن عقد الإجارة يثبت فيه خيار المجلس؛ لأنها نوع من البيع فهي بيع منافع، وأما عقد الجعالة فإنه لا يثبت فيه خيار المجلس؛ لأنه لا حاجة لخيار المجلس، فهي عقد جائز.

الفرق الثالث: أن عقد الإجارة يشترط أن يكون العمل معلوماً، أما عقد الجعالة فتصح على العمل المعلوم وعلى العمل المجهول، وهذا وجه التوسعة فيها.

الفرق الرابع: أن الجعالة تصح على القرب والعبادات، وأما الإجارة فموضع خلاف بين أهل العلم.

الفرق الخامس: العامل في باب الإجارة يكون معلوماً، لكن في باب الجعالة يصح أن يكون معلوماً ويصح أن يكون مجهولاً.

شروط صحة الجعالة:

الجعالة يشترط لها شروط:

الشرط الأول: أن يكون الجاعل جائز التصرف، وهو من جمع صفات: البلوغ، الحرية، العقل، الرشد.

البلوغ: فالصبي لا تصح جعالته إلا في الأمور اليسيرة، وكذلك إذا قارب البلوغ فلا بأس أن يأذن له وليه بشيء من التصرفات التي يعرف من خلالها أنه رشد لكي يدفع إليه ماله بعد بلوغه.

العقل: يخرج المجنون، فلا تصح جعالته.

الرشد: يخرج السفيه، فلا تصح جعالته.

الحرية: يخرج الرقيق، فلا تصح جعالته إلا بإذن سيده.

الشرط الثاني: أن يعلم العامل بالجعل لكي يستحق الجعل، أما إذا عمل وهو لم يعمل فإنه لا يستحق الجعل.

الشرط الثالث: أن يكون العمل مما يؤاجر عليه، مما يستحق عليه أخذ الأُجرة مما فيه تعب ومشقة.

فيصح أخذ الجعل على كل ما يصح أن يؤاجر عليه من الأعمال؛ لأن الأصل في ذلك الحل.

الشرط الرابع: أن يكون العوض معلوماً؛ لأن جهالة العوض تفوت المقصود من العقد في الجهالة.

مسألة: عقد الجعالة من العقود الجائزة من الطرفين لكل واحد منهما أن يفسخها، لكن إذا ترتب على الفسخ ضرر تكون في حق غير المتضرر لازمة، وفي حق المتضرر جائزة.

فإذا حصل فسخ، فالفسخ لا يخلو من أمرين:

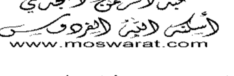
الأمر الأول: أن يكون الفسخ من العامل قبل تمام العمل، فلا يستحق شيئاً؛ لأنه أسقط حق نفسه حيث لم يتم العمل الذي اتفق عليه، ولم يوف بالعقد، والله عز وجل يقول: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١.

الأمر الثاني: أن يكون الفسخ من قبل الجاعل بعد الشروع في العمل، فللعامل سهم المثل من الجعالة وهو الصواب واختاره شيخ الإسلام؛ لأنهما دخلا على أنها جعالة ولم يدخلا على أنها إجارة، فينظر كم يأخذ مثله إذا كان مجاعلا وعمل مثل هذا العمل.

وقبل الشروع في العمل فلا شيء للعامل؛ لأنه عمل غير مأذون فيه فلم يستحق شيئاً.

وإذا اختلفا في أصل الجعل أو في قدره: فالقول قول الجاعل؛ لأن الأصل براءة ذمته، إلا إذا كانت هناك بينة أو قرائن فنرجع إليها.

مسألة: من عمل عملاً لغيره بلا إذن ولا جعل، فإنه لا يستحق شيئاً إلا إذا كان هناك عرف.



باب: اللقطة

اللقطة في اللغة: هي الشيء الملقوط.

واصطلاحاً: مال أو مختص ضل عن ربه.

المال: كل عين ينتفع بها، ويصح العقد عليها.

والمختص: كل عين يجوز الانتفاع بها، ولا يصح العقد عليها، مثل: كلب الصيد، وجلد ميتة قبل الدبغ، ونحو ذلك.

والأصل في الالتقاط السنة، حديث زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه أنه قال: ((**سئل رسول الله ﷺ عن لقطة الذهب، أو الورق؟ فقال: اعرف وكاءها وعفاصها، ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يوما من الدهر: فأدها إليه، وسأله عن ضالة الإبل؟ فقال: ما لك ولها، دعها، فإن معها حذاءها وسقاءها، ترد الماء وتأكل الشجر، حتى يجدها ربها، وسأله عن الشاة؟ فقال: خذها فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب**)) رواه مسلم.

والإجماع قائم على ذلك في الجملة.

والحكمة من مشروعية اللقطة: حفظ متاع الناس وأموالهم، وتعويد أفراد المجتمع على الأمانة والتكافل.

اللقطة تنقسم إلى أقسام:

القسم الأول: ما لا تتبعه همة أوساط الناس كالرغيف والسوط، فهذا تحته أربعة أحكام:

الحكم الأول: يملك بمجرد الالتقاط.

الحكم الثاني: أنه لا يحتاج معه إلى تعريف.

الحكم الثالث: أنه إذا استهلكه ثم وجد صاحبه أنه لا يجب أن يرده عليه.

الحكم الرابع: أنه إذا كان يعلم صاحبه، فإنه يرده إليه.

دليل ذلك ما ثبت في الصحيحين من حديث أنس ﷺ أن النبي ﷺ مر بتمرة قال: ((**لولا أخشى أن تكون من الصدقة لأكلتها**)) متفق عليه.

القسم الثاني: ما يحرم التقاطه، وهذا نوعان:

النوع الأول: الضوال: وهي كل ما يتحفظ بنفسه من الحيوانات ويمتنع من صغار السباع، كالذئب وولد الأسد، والثعلب ونحو ذلك، إما لكبر جثته كالإبل والبقر، أو لسرعة عدوه كالظباء، أو لطيرانه كالطيور، أو لنابه كالفهد.

فهذا النوع يحرم التقاطه؛ لقوله ﷺلما سئل عن ضالة الإبل: ((**ما لك ولها، معها سقاؤها وحذاؤها، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها**)).

ولأحمد وغيره مرفوعاً أن النبي ﷺ قال: ((**لا يأوي الضالة إلا ضال**)).

وقال عمر ﷺ: ((**من أخذ الضال فهو ضال**)) رواه مالك وغيره، وإسناده صحيح.

النوع الثاني: ما يتحفظ بنفسه ولا يبرح عن مكانه من الأموال، كحجر ثقيل، وخشب كبير، والقدور الكبيرة، والآلات، ونحو ذلك، فهو كالإبل في تحريم أخذه.

القسم الثالث: ما يجوز التقاطه ويجب تعريفه، وهو نوعان:

النوع الأول: ما لا يمتنع من صغار السباع كالشاة، والفصيل، والعجل ونحوه، فهذه يجوز التقاطها؛ لأن النبي ﷺ لما سئل عن ضالة الشاة قال:

((خذها، فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب)).

والصواب أن هذه الأشياء تعرف؛ لعموم قول النبي ﷺ: **((ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستنفقها)).**

النوع الثاني: ما لا يتحفظ بنفسه من الأموال، مثل: الدراهم، والذهب، والأقلام الثمينة، ونحو ذلك، فهذا تلتقط وتعرف؛ لحديث زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه وأن النبي ﷺ سئل عن لقطة الذهب والورق فقال: **((اعرف وكاءها وعفاصها، ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف، فاستنفقها، ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يوما من الدهر فادفعها إليه)).**

حكم الالتقاط:

الحال الأولى: أن يعلم أمانة نفسه ويخاف عليها من الضياع، ففي هذه الحال يجب عليه الالتقاط باتفاق الأئمة؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ التوبة: ٧١، وإذا كان ولياً لأخيه المسلم وجب عليه حفظ ماله.

الحال الثانية: أن يعلم خيانة نفسه، فيحرم عليه أخذها؛ لأنه بأخذه لها يكون قد تعدى على مال الغير.

الحال الثالثة: ما عدا هاتين الحالتين، فموضع خلاف:

والأقرب: أنه يرجع إلى حال الشخص، فإن كان التقاطه لهذه اللقطة لا يشغله على شيء آخر أهم فإنه يلتقط، وإن كان سيشغله عن أمر أهم منها بالتعريف والحفظ ونحو ذلك فإنه يترك الالتقاط.

التصرف في اللقطة أثناء الحول:

اللقطة لا تخلو من ثلاث حالات إذا التقطها:

الحال الأولى: أن يكون حيوانا، كالشاة والعجل والفصيل ونحو ذلك، فالملتقط له أن يتصرف فيها قبل الحول ويفعل الأصلح لمالكها:

وهو مخير بين أمور ثلاثة:

الأمر الأول: أن يأكل هذا الحيوان ويرد ثمنه لصاحبه إذا وجده.

الأمر الثاني: أن يبيعه ويحتفظ بثمنه.

الأمر الثالث: أن ينفق عليه حتى يجد صاحبه.

ويلزمه فعل الأصح؛ للقاعدة: أن من اختار لغيره فخياره خيار مصلحة، ومن اختار لنفسه فخياره خيار تشهٍ.

الحال الثانية: أن يكون مما يخشى عليه من الفساد، كالفواكه والخضروات والأطعمة ونحو ذلك، فله التصرف فيها قبل الحول، فهو مخير بين أمور ثلاثة:

الأول: أن يحتفظ به إذا أمكن الاحتفاظ به.

الثاني: أن يأكله على أن يرد قيمته.

الثالث: أن يبيعه ويحتفظ بثمنه، فإذا جاء صاحبه بعد التعريف أعطاه ثمنه.

الحال الثالثة: أن تكون اللقطة غير هذين القسمين، فإنه يحتفظ به ولا يتصرف فيه حتى يمضي عليها حول التعريف، كالدراهم والنقود والأمتعة والأقمشة والأشياء الثمينة، فإذا تم الحول تعرف على صفاتها، فإذا عرف صفاتها له أن يتصرف فيها.

كيفية التعريف:

لم يرد فيه شيء عن الشارع، بل الوارد هو قول النبي ﷺ من حديث زيد بن خالد رضي الله عنه وفيه: ((**ثم عرفها سنة**)).

فالراجح أن ذلك راجع للعرف، سواء كان بكتابة ورقة في المكان الذي

وجدها فيه، أو يعلن عنها في الأسواق القريبة من مكان وجودها، أو الإعلان عنها في الصحف، ووسائل الإعلام، أو غير ذلك مما يشيع أمرها لدى عامة الناس.

ولا يذكر صفتها بل يجمل، فيقول: من ضاع منه شيء أو نفقة ونحو ذلك؛ لأنه قد يدعيها من سمع صفاتها فتضيع على مالكها.

أما المساجد فلا تعرف فيها؛ لأنها لم تبن لهذا، وأمر عمر ﷺ تعريف اللقطة على باب المسجد.

أما لو سأل الجماعة في المسجد بدون إنشاد فلا نهي.

مدة التعريف:

يعرفها سنة كاملة؛ لحديث زيد بن خالد الجهني ﷺ: ((**ثم عرفها سنة**)).

المبادرة والفورية بالتعريف:

يجب على الملتقط أن يعرف اللقطة عقب الالتقاط مباشرة؛ لقول النبي ﷺ: ((**ثم عرفها**))، وهذا أمر، والأمر المطلق عن القرائن يقتضي الفورية، وإن أخّر التعريف أثم و لم يملكها به.

اجرة المنادي:

أجرة المنادي تكون من اللقطة نفسها؛ لقول الله تعالى: ﴿ مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ ﴾ التوبة: ٩١، والملتقط محسن.

حكم اللقطة بعد حول التعريف:

بعد التعريف فإن الملتقط مخير بين أن يتملكها وبين أن يحفظها لصاحبها، فلا تدخل في ملكه قهراً عليه؛ لأن الإنسان لا يدخل في ملكه إلا ما اختار

دخوله.

مسألة: لقطة الحرم المكي:

لا يجوز أخذ لقطة الحرم المكي للتملك، وإنما يجوز التقاطها لتحفظ لصاحبها، وتعرف حتى ترد إليه مهما طال الأمد؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما، وفيه قوله ﷺ: ((**ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد**)) متفق عليه.

ولما ثبت في صحيح مسلم أن النبي ﷺ نهى عن لقطة الحاج.

وهذا من تمام أمن حرم مكة، فكما أن الحيوان لا يصاد ولا ينفر، وكذا الإنسان يأمن فيه، فكذا المتاع يأمن فيه، فلا يرفعه إلا إذا أراد تعريف اللقطة حياته، وهذا أمر شاق، فإذا تركها وجدها صاحبها.

ويستثنى من ذلك مسألتان:

الأولى: ما إذا عرف الإنسان أنه لو تركها جاء شخص واستولى عليها وسرقها، فإنه لا بأس بالتقاطها إذا خشي عليها، وإلا فلا.

الثانية: إذا كان هناك جهات نظامية تقوم بأخذ اللقطة وإيصالها إلى أصحابها، فلا بأس بالتقاطها حينئذ ودفعها إلى تلك الجهة.

مسألة: الإشهاد على اللقطة:

يسن الإشهاد على اللقطة، إلا إذا تحقق أو ظن ادعاء ملكيتها فيجب.

ويدل لهذا ما ورد في حديث عياض بن حمار ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**من وجد لقطة، فليشهد ذا عدل أو ذوي عدل، ولا يكتم ولا يغيب**)) رواه أبو داود، وإسناده صحيح.

مسألة: إذا استنفقها ثم جاء صاحبها:

فهذا لا يخلو من أحوال:

الأولى: إذا جاء طالبها قبل الحول وجب عليها دفعها إليه؛ لقوله ﷺ: ((**فإن جاء صاحبها، فعرف عفاصها ووكاءها وعدوها، فأعطها إياه، وإلا فهي لك**)) رواه مسلم.

الثانية: إذا جاء صاحبها و لم يعرفها الملتقط التعريف الشرعي، فإنه يجب دفعها إليه.

الثالثة: إذا جاء صاحبها بعد الحول، وكان الملتقط قد عرفها التعريف الشرعي، وعرف صفاتها صاحبها، فإنه يضمنها له؛ لقول النبي ﷺ: ((**فإن جاء صاحبها فعرف عفاصها ووكاءها وعدوها، فأعطها إياه، وإلا فهي لك**)).

ولقوله ﷺ: ((**فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فادفعها إليه**)).

مسألة: دفع اللقطة لمن يدعيها.

إذا جاء من يدعي اللقطة، فلا يخلو الأمر من ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: إذا ادعاها بلا وصف ولا بينة، فلا يدفعها الملتقط لهذا المدعي إلا أن يعلم أنها له، فيلزمه دفعها له.

الحالة الثانية: أن يصفها بكامل صفاتها، فهذا لا إشكال أنه يردها عليه بلا بينة؛ لقول النبي ﷺ: ((**إذا عرف عفاصها ووكاءها وعدوها، فأدها إليه**)).

الحال الثالثة: ألا يذكر كامل الصفات، أو يذكر بعض الصفات ويخطئ في البعض، ففي هذه الحالة يعمل بغلبة ظنه، فإذا غلب على ظنه أنه صادق دفعها إليه وتبرأ ذمته ولا حاجة إلى اليمين، أما إذا غلب على ظنه عدم صدقه فإنه لا يجوز له أن يدفعها إليه.

مسألة: السفيه والصغير إذا التقطا لقطة، فالذي يقوم بتعريف لقطتهما

هو وليهما؛ لأنهما لا يملكان التعريف، ولأن عبارتهما ملغاة.

ويلزم وليهما أخذها منهما، وحفظها كمالهما؛ لأنهما ليسا بأهل للحفظ والأمانة، فإن تركها في يدهما فتلفت ضمنها؛ لأنه المضيع لها؛ إذ يلزمه حفظ ما يتعلق به حق موليه.

مسألة: من ترك ماله رغبة عنه وقامت القرينة على ذلك، فلا بأس أن يأخذه كل أحد؛ لحديث جابر رضي الله عنهما **أنه كان يسير على جمل له قد أعيا فأراد أن يسيبه قال: ولحقني النبي ﷺ فدعا لي وضربه، فسار سيراً لم يسر مثله، فقال:** ((بعنيه))**، فقلت: لا، ثم قال:** ((بعنيه))**، فبعته واستثنيت حملانه إلى أهلي** (متفق عليه).

مثاله: ما تتركه بعض الشركات من الآلات ونحوها بعد الانتهاء من الأشغال، وكذا السيارات التي تتعطل أو يحصل لها حادث ويتركها أصحابها.

وكذا ما يلقى في البحر خوفا من غرق فيملكه آخذه؛ لإلقاء صاحبه له اختيارا، فيما يتلف بتركه أشبه ما لو ألقاه رغبة عنه.

مسألة: من أُخِذَ نعله ونحوه من متاعه ووجد موضعه غيره، فالصحيح: أنه ينتظر إذا أمكن بأن يترك النعل؛ لأنه يظهر أنه أخطأ في أخذ هذا النعل، فينتظر حتى يعود صاحب هذا النعل.

فإن لم يعد فإنه يأخذ هذا النعل؛ لأن الظاهر أنه أخطأ، وينظر إلى القيمة، فإن كان هذا النعل أكثر قيمة يتصدق بالفاضل، وإن كان النعلان متساويين أو النعل الموجود أقل فإنه لا شيء عليه.

مسألة: إذا حصل نماء في اللقطة، فهذا النماء لا يخلو من أمرين:

أ- إما أن يكون أثناء الحول.

ب- وإما أن يكون بعد الحول.

فإن كان في أثناء الحول فإنه يكون تابعاً لهذه اللقطة سواء كان متصلاً أو منفصلاً، وأما إن كان بعد الحول فإن تملكها واجدها فالنماء له، وإلا لمالك اللقطة سواء كان متصلا أو منفصلا.

مسألة: إذا التقطها هل يملك أن يردها إلى مكانها أو لا يملك؟

إذا التقطها فإنه لا يملك أن يردها إلى مكانها؛ لأنه لما التقطها أصبحت أمانة في يده، وإن ردها فإنها قد تضيع.

لكن يملك أن يردها إلى بيت المال، أو إلى جهة مسؤولة تستقبل مثل هذه اللقطة.

مسألة: من وجد لقطة في فلاة كالصحراء فتأخذ حكم الركاز، -وحكم الركاز: يخرج الخمس ويتصدق به على الفقراء والباقي يكون له- فيؤخذ خمس هذه اللقطة ويتصدق به، والباقي يأخذه الملتقط؛ لقوله ﷺ: **((وفي الركاز الخمس))**.

باب: اللقيط

اللقيط بمعنى ملقوط، وهو في اللغة: الطفل الذي يوجد في الطريق لا يعرف أبوه ولا أمه.

واصطلاحاً: طفل لا يعرف نسبه ولا رقه نبذ أو ضل.

والأصل في أحكام اللقيط: القرآن، والسنة، وآثار الصحابة، والإجماع.

أما القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ ﴿١٩٥﴾﴾ البقرة: ١٩٥.

وقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾ المائدة: ٢.

ومن السنة: سائر الأدلة التي تدل على أن المؤمن أخو المؤمن، وتدعو إلى التكافل وحفظ الأرواح المعصومة، مثل حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: ((**المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يخذله ولا يحقره**)) رواه مسلم.

وأما آثار الصحابة فكما ورد عن عمر رضي الله عنه فيمن وجد لقيطاً قال: ((**هو حر، لك ولاؤه، وعلينا نفقته**)) وفي رواية: ((**وعليها رضاعه**)) أخرجه مالك في الموطأ، وعبدالرزاق.

وأما النظر: فلما في التقاطه من حفظ النفس المعصومة، والشرائع كلها تتفق على حفظ الضرورات الخمس، ومن الضرورات الخمس: حفظ النفس.

وأخذه فرض كفاية: ففرض؛ لما في ذلك من حفظ النفس.

وعلى الكفاية؛ لأن المقصود تحصيل هذا العمل، وهو الحفظ، فإذا قام به البعض كفى.

ويكون فرض عين في حالتين:

الأولى: إذا تحقق الإنسان أو غلب على ظنه أنه إذا لم يقم بأخذه فإنه يؤدي إلى هلاكه؛ لكونه في مكان مهجور ولا يعلم به إلا هو.

الثانية: إذا تحقق أو غلب على ظنه أن أحداً سيأخذه ويدعي ملكيته أي يسترقه وهو ليس كذلك، أو يدعي نسبه وهو ليس كذلك.

وأما الإشهاد عليه: إن تحقق أو غلب على ظنه ادعاء الوالدية أو الاسترقاق وجب ذلك.

وهو حر في جميع الأحكام؛ لأن الحرية هي الأصل، والرق عارض.

وما وجد معه من فراش تحته أو ثياب فوقه، أو مال قريب منه عرفاً، فهو له عملاً بالظاهر أنه ملكه.

النفقة عليه لها مراتب:

المرتبة الأولى: أن يكون له مال بأن يكون ملفوفا معه أو متصلا به وغير ذلك، فينفق عليه من هذا المال؛ لأن الأصل في النفقة أنها تجب في مال الإنسان، وهذا باتفاق الأئمة، ويدل له حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال في الذي وقصته راحلته: ((**اغسلوه بماء وسدر، وكفنوه في ثوبيه**)) رواه البخاري، ومسلم.

المرتبة الثانية: فإن لم يكن له من مال أنفق عليه من بيت مال المسلمين ما يقوم بكفايته؛ وذلك لأن بيت مال المسلمين يصرف في مصالح المسلمين، ويدل لهذا قول عمر رضي الله عنه: ((**هو حر لك ولاؤه وعلينا نفقته**))، وفي لفظ: ((**وعلينا رضاعه**)).

المرتبة الثالثة: إذا لم يتمكن من النفقة عليه من بيت مال المسلمين، فإن نفقته تجب على من علم بحاله من المسلمين؛ لأن حفظ نفسه فرض كفاية.

دينه:

هو مسلم، وهذا هو الأصل؛ لأن الإنسان يولد على الفطرة؛ لما في حديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه، أو ينصرانه، أو يمجسانه**)) متفق عليه.

وهذه المسألة لها ثلاثة أقسام:

القسم الأول: أن يوجد في دار الإسلام، فيحكم بأنه مسلم.

القسم الثاني: أن يوجد في دار الكفر وليس فيها أحد من المسلمين، فيحكم بأنه كافر، تبعا للدار.

القسم الثالث: أن يوجد في دار الكفر وفيها مسلم يمكن كونه منه، فإننا نحكم بأنه مسلم.

حضانته:

حضانته لواجده الأمين؛ لأنه وليه؛ لأن عمر ﷺ أقر اللقيط في يد أبي جميلة حين قيل له: ((**إنه رجل صالح**))، ولقوله تعالى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾﴾ القصص: ٢٦.

مسألة: ولا حضانة لغير أمين، أو كافر، أو من في حضانته ضرر عليه؛ لأن مدار الحضانة على المصلحة.

ميراثه:

ميراثه لملتقطه؛ ودليل ذلك ما في الصحيحين من حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: ((**إنما الولاء لمن أعتق**)) فإذا كان المنعم بالحرية يستحق الميراث، فالمنعم بالحياة الذي كان سببا من أسباب حياته وبقائه أولى أن يستحق الميراث.

الجناية عليه:

إذا جني عليه، فهذه الجناية لا تخلو من أمرين:

الأمر الأول: أن تكون الجناية قتل عمد، فإن وليه في هذه الحال الإمام الأعظم يتولى شأنه، ويتخير الأصلح إما أن يأخذ الدية أو القصاص.

ويدل لذلك قوله ﷺ في حديث عائشة رضي الله عنها: ((**والسلطان ولي من لا ولي له**)) رواه الترمذي، وحسنه.

وإن كانت الجناية خطأ أو شبه عمد، فدية اللقيط تدفع إلى ورثته.

الأمر الثاني: أن تكون على ما دون النفس: كما لو كانت على طرف من أطرافه أو منفعة من منافعه، فينتظر حتى يبلغ ويرشد، ثم يطالب بالقصاص أو الدية أو العفو، وحُبس الجاني إلى أوان البلوغ والرشد لئلا يهرب.

وإن كانت الجناية على ما دون النفس خطأ أو شبه عمد، فأرش الجناية من حق اللقيط فيأخذه دون سواه.

جهات إثبات النسب:

أربع جهات:

الأولى: جهة الفراش: بأن يكون له زوجة أو أمة يطؤها، فيولد على فراشه، وهي أقوى جهات إثبات النسب.

الثانية: جهة البينة: بأن يشهد شاهدان على أن هذا الطفل ولد هذا الرجل.

الثالثة: جهة الاستلحاق: بأن يدعي شخص أنه ولده أو أخوه، وإن كان المستلحق امرأة، فإن كانت ذات زوج فإن أقر به الزوج فإنه يلحقه، وإن أنكر الزوج فإنه لا يلحقه.

الرابعة: جهة القافة:

القائف: هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره في أعضاء المولود.

والقافة: قوم يعرفون الأنساب بالشبه، ولا يختص ذلك بقبيلة معينة، كبني مدلج، بل من عرف منه المعرفة بذلك، وتكررت منه الإصابة فهو قائف.

والدليل على أن القافة معتبرة في إثبات النسب: ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: أن رسول الله ﷺ دخل علي تبرق أسارير وجهه، فقال: ((**ألم تري أن مجززا نظر آنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض**)) متفق عليه.

ما ورد عن عمر رضي الله عنه: ((**أن رجلين ادعيا ولدا، فدعا عمر القافة، واقتدى في ذلك ببصر القافة، وألحقه أحد الرجلين**)) وهذا الأثر صحيح.

وإن ألحقته بكافر أو أمة لم يحكم بكفره ولا رقه، ويلحق به نسباً، ولا يلزم من لحوق النسب لحوق الدين والرق.

شروط القافة:

القافة يشترط لها شروط:

الأول: التعدد: موضع خلاف:

والصواب: أنه يكفي واحد؛ لحديث عائشة رضي الله عنها في قصة مجزز المدلجي، فإن النبي ﷺ اعتبر قوله وهو واحد.

الثاني: القوة: وهو أن يكون مجرباً بالإصابة؛ لأنه أمر علمي، وطريقه التجربة فيه، ويكفي أن يكون مشهوراً بالإصابة وصحة المعرفة.

الثالث: الأمانة: لقوله تعالى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِيُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾﴾ القصص: ٢٦.

الرابع: التكليف: فالصبي والمجنون عبارتهما ملغاة غير معتبرة.

ولا تشترط الذكورية، والحرية، ولا من قبيلة معينة على الصحيح.

وقد تمكن الطب الحديث من معرفة النسب عن طريق البصمات الوراثية، وعليه فإذا ثبت طبيا ثبوتا قاطعا عن طريقها أن هذا اللقيط ابن لهذا الذي ادعاه فإنه يلحق به.



كتاب: الوقف

الوقف في اللغة: الحبس والتسبيل.

وفي الاصطلاح: تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة.

تحبيس الأصل: أي لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث.

تسبيل المنفعة: أي إطلاق التصرف في المنفعة من بيع، أو هبة، أو أكل، ونحو ذلك.

والوقف معروف قبل الإسلام: ففي تاريخ الرومان واليونان ما يدل على وجود الأوقاف على الآلهة، ومن أوقاف العرب في الجاهلية بناء قريش للكعبة، وحفر بئر زمزم.

والأصل في الوقف:

الكتاب: كما في قوله تعالى: ﴿ إِنَّا نَحْنُ نُحْيِ ٱلْمَوْتَىٰ وَنَكْتُبُ مَا قَدَّمُوا۟ وَءَاثَٰرَهُمْ ﴾ يس: ١٢، ومن آثار الموتى الوقف.

ومن السنة: حديث عمر ﷺ قال: ((**يا رسول الله: إني أصبت مالا بخيبر لم أصب قط مالاً أنفس عندي منه، فما تأمرني فيه؟ قال:** ((**إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، غير أنه لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث، فتصدق بها عمر في الفقراء، وذوي القربى، والرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقا غير متمول فيه**)) متفق عليه.

وعن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له**)) رواه

مسلم.

ولوروده عن الصحابة رضي الله عنهم.

والنظر الصحيح يقتضيه، فإن الإنسان بعد موته بحاجة للأجر، والوقف من الصدقة الجارية التي يجري أجرها بعد موته.

مسألة: الوقف ينعقد بكل ما دل عليه العرف من قول أو فعل، مثل: وقفت، وحبست، وسبلت، ونحو ذلك مما دل عليه العرف.

شروط صحة الوقف:

الشرط الأول: أن يكون الواقف جائز التصرف: بالغا، عاقلا، حرا، رشيدا.

الشرط الثاني: أن تكون العين مباحة النفع.

الشرط الثالث: أن يكون على بر، كالمساجد والقناطر.

الوقف ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: أن يكون على جهة عامة كالمساجد وطلاب العلم، فيشترط فيه أن يكون على بر؛ لأن المقصود منه التقرب إلى الله تعالى، إذا لم يكن على بر لم يحصل المقصود.

القسم الثاني: أن يكون على جهة خاصة، فيشترط فيه ألا يتضمن محذورا شرعيا، ويدل لهذا: أن صفية رضي الله عنها وصت لأخ لها يهودي.

مسألة: يصح وقف المنقول؛ لما روى أبو هريرة ﷺ، وفيه قوله ﷺ: ((**وأما خالد، فإنكم تظلمون خالداً، فقد احتبس أدراعه وأعتده في سبيل الله** ...)) متفق عليه.

ولحديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((**من احتبس فرساً في سبيل الله إيمانا واحتسابا، فإن شبعه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة حسنات**)) رواه البخاري.

مسألة: يصح وقف المنفعة، كمنفعة العين المستأجرة.

قال شيخ الإسلام: " ويصح وقف الكلب المعلم والجوارح المعلمة، وما لا يقدر على تسليمه، وأقرب الحدود في الموقوف: أنه كل عين تجوز عاريتها وهو الأقرب " (١).

ويصح وقف ما لا ينتفع به مع بقائه كطعام للأكل، ووقود السيارات، ونحو ذلك.

دليل ذلك: أن عثمان ﷺ حبس بئر رومة، ولا شك أن الماء يستهلك ولأن الوقف قربة وخير، وفي الأصل في القربة والخير الحث عليه ما لم يأت دليل يمنع.

الوقف على النفس:

يصح الوقف على نفسه؛ لما ورد عن عثمان ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**من يشتري بئر رومة فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له منها في الجنة، فاشتريتها من صلب مالي**)) رواه الترمذي، وحسنه.

ولأن عمر ﷺ وقف داراً له فسكنها إلى أن مات.

ولأن الزبير جعل رباعه صدقات موقوفات، فسكن مترلاً منها إلى أن خرج إلى العراق.

---

(١) الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٥/٤٢٦) .

ولأنه يصح أن يقف وقفا عاما، فينتفع به كذا إذا خص نفسه بانتفاعه.

وفيه فائدة للموقوف حيث يمنع نفسه من التصرف فيه، ويستفيد سكناه والانتفاع به.

فإن وقف على غيره واستثنى كل الغلة أو بعضها أو الأكل منه مدة حياته أو مدة معلومة صح الوقف والشرط؛ لشرط عمر ﷺ أكل الوالي منها ولفظه: ((**لا جناح على من وليها أن يأكل منها، أو يطعم صديقا غير متمول فيها**))، وكان الوقف في يده إلى أن مات، ثم ابنته حفصة، ثم ابنه عبدالله رضي الله عنهم.

تعليق الوقف على شرط:

يصح الوقف معلقاً على شرط؛ لحديث: ((**المسلمون على شروطهم**))، ولقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾ المائدة: ١، والإيفاء بالعقد يتضمن الإيفاء بأصله ووصفه، ومن وصفه الشرط فيه.

مسألة: اشتراط قبول الوقف:

لا يخلو الوقف من أمرين:

الأول: أن يكون على جهة عامة، فلا يشترط قبوله.

الثاني: أن يكون على جهة خاصة أو جماعة محصورة، فالأقرب: أن يُنظر إلى القرائن، فإن كان هناك ضرر على الموقوف عليه كالمنة ونحو ذلك اشترط قبوله، وإلا لا يشترط.

ولا يشترط إخراجه عن يده؛ لحديث عمر ﷺ، فإن وقفه كان بيده إلى أن مات.

الوقف من حيث الانقطاع ينقسم إلى أقسام:

الأول: منقطع الابتداء والانتهاء: كأن يقف على المغني الفلاني، فحكمه كمنقطع الآخر، فيصرف في طرق الخير إلا إن كان هناك عرف.

الثاني: وقف متصل الابتداء منقطع الانتهاء: كأن يقف على زيد ولم يزد، أو يقف على زيد ثم أولاده ما تناسلوا ولم يزد؛ لجواز انقراضهم، فحكمه كمنقطع الآخر.

الثالث: وقف منقطع الابتداء متصل الانتهاء: كأن يقف على المغني، ثم على الفقراء، فيصرف على الفقراء.

الرابع: وقف منقطع الوسط متصل الابتداء والانتهاء: كأن يقف على الفقراء، ثم المغني، ثم على الفقراء.

الخامس: وقف مطلق: مثل أن يقف وقفاً مطلقاً ولم يذكر سبيله، فيصرف في طرق الخير إلا إن كان هناك عرف.



فصل:

ويجب العمل بشرط الواقف؛ لأن عمر رضي الله عنه وقف وقفاً وشرط فيه شروطا، فقال رضي الله عنه: " **في الفقراء، وذوي القربى، والرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف** " ولو لم يجب اتباع شرطه لم يكن في اشتراطه فائدة.

ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١، والإيفاء بالعقد يتضمن الإيفاء بأصله ووصفه، ومن وصفه الشرط فيه، ولحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**المسلمون على شروطهم**)).

مسألة: يتعين مصرف الوقف إلى الجهة المعينة له، ويجوز تغيير شرط الواقف إلى ما هو أصلح منه، وإن اختلف ذلك باختلاف الأزمان، حتى لو وقف على الفقهاء واحتاج الناس إلى الجهاد صرف إلى الجند.

ومن الأمثلة لشروط الموقفين:

١- في جمع: بأن يقف على أولاده وأولاد أولاده ونسله وعقبه، فإن إطلاق التشريك يقتضي التسوية بينهم، فيكون الوقف في حالة الجمع لجميع المستحقين الكبير والصغير، والذكر والأنثى، والغني والفقير.

٢- وتقديم بأن يقف على طلبة العلم مثلاً، ويقدم الأفقه أو الأدين أو المريض ونحوه كالأصلح، أو الفقير، فيرجع إلى شرطه، فيعطى المقدم كفايته، ثم يعطى البقية كفايتهم إن كفى وإلا قسم بينهم.

٣- وضد ذلك: فضد الجمع الإفراد بأن يقف على زيد الفقير ثم بقية الفقراء، فيختص زيد بالغلة إلى أن يموت، ثم يكون لبقية الفقراء.

وضد التقديم التأخير، مثاله: هذا وقف على أولادي ويؤخر الفاسق، أو هذا وقف على طلبة العلم ويؤخر غير القارئ، فيأخذ غير المؤخر كفايته، فإن

فضل شيء أخذ المؤخر كفايته، أو ما بقي مما هو دون الكفاية.

٤- واعتبار وصف أو عدمه: بأن يقول على أولادي الفقهاء فيختص بهم، أو يطلق فيعمهم وغيرهم.

٥- والترتيب بأن يقول: على أولادي ثم أولادهم ثم أولاد أولادهم، فيصير الاستحقاق مرتبا بطنا على بطن، فليس للبطن الثاني حق ما بقي من البطن الأول مستحق، فلا يستحق ولد البينة مع وجود آبائهم.

والصواب أنه ترتيب فرد على فرد، ومن مات من الأولاد فنصيبه لأولاده، اختاره شيخ الإسلام، وهو أحد الوجهين في المذهب.

٦- ونظر بأن يقول: الناظر فلان فإن مات ففلان أو شرطه لنفسه؛ لأن عمر رضي الله عنه جعل وقفه إلى حفصة تليه ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها.

٧- وغير ذلك: كشرط ألا يسكن فيه فاسق أو قدر مدة الإجارة.

وعند شيخ الإسلام: أن الفاسق لا يمكن من النزول في الجهات الدينية ولو لم يشترطه الواقف.

وإن نزل مستحق تنزيلا شرعيا لم يجز صرفه بلا موجب شرعي.

فإن أطلق في الموقوف عليه ولم يشترط وصفا استوى الغني والذكر وضدهما أي الفقير والأنثى؛ لعدم ما يقتضي التخصيص من شرط أو وصف.

إذا أطلق ولم يعين ناظرا، فلا يخلو من أمرين:

الأول: أن يكون الوقف على جهة عامة كالمساجد وطلاب العلم، فإن يكون راجعا إلى الإمام، وينوب عنه الآن ما يسمى بوزارة الأوقاف.

الثاني: أن يكون الوقف على جهة خاصة، كأن يقول: هذا وقف على زيد أو على جماعة محصورة، فالنظر للموقوف عليهم بقدر حصصهم.

وإن كان صغيرا أو نحوه قام وليه مقامه فيه بما يحتاجه من حفظ وعمارة وتحصيل ريع...وغير ذلك.

وإن وقف على ولده أو أولاده أو ولد غيره، فهو لولده الموجود حين الوقف والحادث على الصحيح؛ لأنه من تمام العدل بين الأولاد.

وكيفية القسمة: إذا نص على أنه بالتسوية يرجع إلى نصه، وكذا إذا نص على أن الذكر مثل حظ الأنثيين.

لكن إذا أطلق فموضع خلاف:

والأقرب: أنه يقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين؛ لأن هذه قسمة الله تعالى في الميراث.

ثم بعد أولاده لولد بنيه وإن سفلوا لأنه ولده؛ لقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾ النساء: ١١، فدخل فيه ولد البينن وإن سفلوا، ولأن ولد ولده ولد له؛ بدليل قوله تعالى: ﴿ يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ ﴾ الأعراف: ٢٦.

وقوله ﷺ: ((**ارموا بني إسماعيل، فإن أباكم كان راميا**)) رواه البخاري.

أما أولاد البنات:

١- أن ينص على دخولهم، كأن يقول: هذا وقف على أولادي ثم أولادهم ويأخذ أولاد البنات، أو تقوم قرينة على دخولهم: كأن يقول: هذا وقف على أولادي ثم أولادهم، ويقدم أولاد البنين ويؤخر أولاد البنات، فيدخلون.

٢- أن ينص على عدم دخولهم، كما لو قال: أولاد البنات لا يستحقون شيئا من الوقف، أو تقوم قرينة على عدم دخولهم، فلا يدخلون.

٣- إذا أطلق، فالأقرب أنهم لا يدخلون، وهذا مذهب المالكية والحنابلة؛ لعدم دخولهم في قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ ﴾ النساء: ١١.

والإجماع قائم على أن أولاد البنات لا يدخلون في الأولاد، فهم لا يدخلون في الأولاد شرعا، وكذا لغة، كما قال الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الأباعد

فرع:

إذا قال: هذا وقف على ذريتي، أو صلبي، أو عقبي، أو نسلي، فيدخل ولد البينة وجدوا حالة الوقف أو لا دون ولد البنات إلا بنص أو قرينة.

مسألة: ويجب أن يعدل بين أولاده الذكور والإناث في الوقف.

مسألة: ولو قال: على بني فلان اختص بذكورهم، قال تعالى: ﴿ أَمۡ لَهُ ٱلۡبَنَٰتُ وَلَكُمُ ٱلۡبَنُونَ ٣٩ ﴾ الطور: ٣٩، إلا إذا دل العرف أنه يشمل الذكور والإناث، إلا أن يكونوا قبيلة كبني هاشم وتميم وقضاعة فيدخل فيه النساء؛ لأن اسم القبيلة يشمل ذكرها وأنثاها؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَقَدۡ كَرَّمۡنَا بَنِيٓ ءَادَمَ ﴾ الإسراء: ٧٠، دون أولادهن من غيرهم، لأنه ينتسبون إلى القبلة الموقوف عليها.

وإذا قال هذا وقف على قرابتي: فعند أبي حنيفة: قرابته كل ذي رحم محرم.

وقال مالك: يقسم على الأقرب فالأقرب بالاجتهاد.

وعن الإمام أحمد: دخول أزواجه من أهل بيته ومن أهله، وصححها شيخ الإسلام، ويرجع في ذلك إلى أعراف الناس.

إذا وقف على رحمه: وإن وقف على ذوي رحمه شمل كل قرابة له من جهة الآباء والأمهات والأولاد، فيصرف إلى كل من يرث بفرض أو تعصيب

أو رحم؛ لأن الرحم يشملهم.

وإن وجدت قرينة تقتضي إرادة الإناث أو تقتضي حرمانهن عمل بها؛ لأن دلالتها كدلالة اللفظ، ما لم يكن الإناث من أولاده لصلبه، فلا يجوز حرمانهن وتخصيص الذكور بالوقف على الصحيح؛ لحديث النعمان بن بشير ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم**)) متفق عليه.

مسألة: إذا وقف على جماعة يمكن حصرهم كأولاده أو أولاد زيد وليسوا قبيلة وجب تعميمهم والتساوي بينهم؛ لأن اللفظ يقتضي ذلك، وقد أمكن الوفاء به فوجب العمل بمقتضاه كما لو أقر لهم بشيء.

فإن كان الوقف في ابتدائه على من يمكن استيعابه، فصار مما لا يمكن استيعابه كرجل وقف على ولده، وولد ولده ونسله، وجب تعميم من أمكن منهم والتسوية بينهم؛ لأن التعميم والتسوية واجبان في الجميع، فإذا تعذر في بعض وجب فيما لم يتعذر فيه، كواجب عجز عن بعضه.

وإلا يمكن حصرهم واستيعابهم كبني هاشم وتميم والمساكين وأهل المدينة ونحو ذلك لم يجب تعميمهم إجماعا؛ لأنه غير ممكن، وجاز التفضيل لبعضهم على بعض ويراعي الأحق به؛ لأنه إذا جاز حرمانه جاز تفضيل غيره عليه، وأولى من الحرمان؛ لقوله تعالى: ﴿ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُمۡ ﴾ التغابن: ١٦، وجاز الاقتصار على أحدهم؛ لأن مقصود الواقف بر ذلك الجنس من أهل القبيلة أو البلد، وذلك يحصل بالدفع إلى واحد منهم.

واختار شيخ الإسلام أن ما يأخذه الفقهاء من الوقف إنما هو كرزق من بيت المال، وكذلك المال الموقوف على أعمال البر، والموصى به، والمنذور له ليس كالأجرة والجعل.



فصل:

والوقف عقد لازم؛ لقوله ﷺ في حديث عمر رضي الله عنه: ((**تصدق بأصله، ولا يباع ولا يوهب ولا يورث، ولكن ينفق ثمره، فتصدق بها عمر**)).

ولحديث عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**العائد في صدقته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه**)).

فلا يجوز فسخه بإقالة ولا غيرها لأنه مؤبد، ولا يثبت فيه خيار المجلس، لأن خيار المجلس لا يثبت إلا في البيع وما في معناه، والوقف ليس بيعا ولا في معناه.

يثبت فيه خيار الشرط؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: ((**المسلمون على شروطهم**)).

ولو شرط أن يرجع في الوقف فالشرط صحيح اختاره شيخ الإسلام؛ لأن المسلمين على شروطهم، ولقاعدة: الرضا في العقود، ولأنه لا يحل مال امرئ إلا بطيب نفس منه، وهذا الواقف لم يرض بهذا الوقف إلا على هذا الوجه.

الرجوع عن الوقف المعلق بالموت :

الرجوع عن الوقف المعلق بالموت ما دام الواقف حيا، فيجوز الرجوع عن الوقف؛ لأن كل ما علق بالموت فهو وصية، والوصية لا تلزم قبل الموت.

بيع الوقف له أحوال:

الأول: أن تتعطل منافعه بالكلية، فهذا جائز.

ودليل ذلك: حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه قوله ﷺ لعمر: ((**تصدق بأصله ولا يباع ولا يوهب ولا يورث**)) .

ولأنه إبطال لغرض الواقف، وفي استبداله رعاية لغرض الواقف.

الثانية: أن لا تتعطل منافعه لكن البيع أصلح، فاختار شيخ الإسلام الجواز.

لحديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: ((**يا عائشة لولا أن قومك حديثو عهد بكفر لأمرت بالبيت فهدم فأدخلت فيه ما أخرج منه وألزقته بالأرض، وجعلت له بابين بابا شرفيا وبابا غربيا**)) متفق عليه.

والكعبة أفضل وقف على وجه الأرض.

وكذا ثبت عن عمر وعثمان رضي الله عنهما تغيير بناء مسجد رسول الله ﷺ (رواه البخاري).

الحالة الثالثة: أن لا تظهر المصلحة من نقل الوقف وبيعه، فلا يجوز بيعه؛ لأن هذا هو الأصل.

مسألة: نقل الموقوف من مكانه إلى محلة أو بلد آخر:

فإن كان منقولا جاز نقله عند الحاجة عند عامة أهل العلم؛ لأن الواقف إنما وقف العين للإفادة منها ما أمكن على الدوام، وفي نقل العين الموقوفة عند الحاجة تحصيل لغرض الواقف في الجملة حسب الإمكان.

وإن كان عقاراً فموضع خلاف، والصواب يجوز نقله.

مسألة: فاضل الوقف:

فاضل الوقف يصرف في جنس ما وقف عليه؛ لأن غرض الواقف الانتفاع من العين على الدوام من ذلك الوقف، وصرف فاضل الوقف في جنس ما وقف عليه مراعاة لغرض الواقف، وعند شيخ الإسلام يجوز صرفه في مثله وسائر المصالح.

ولا يجوز غرس شجرة ولا حفر بئر بالمسجد؛ لأن البقعة مستحقة للصلاة فتعطيلها عدوان، ما لم يكن في حفر البئر مصلحة وعدم تضييق.

مسألة: توحيد الأوقاف:

جائز للمصلحة: مثاله: زيد عنده وقف لا يكاد يأتي بريع، وكذا عمر، وكذا بكر، فتجمع في مكان واحد وتضم ويشترى عقار واحد بريع ويصرف بحسب شروط الموقفين، والريع حسب أملاك هذه الأوقاف، وهذا أولى من إهمال الوقف وتركه مفردا مما يؤدي إلى إبطاله وهلاكه، وقد يستولي عليه.

مسألة: الوقف على العلم:

ينبغي الوقف على العلم تعليماً وطباعة للكتب والأشرطة، والقيام على المعلمين والمرشدين.

باب: الهبة، والعطية

الهبة لغة: من هبوب الريح أي مروره، والاتهاب: قبول الهبة، والاستيهاب: سؤال الهبة.

وفي الاصطلاح: التبرع بتمليك ماله المعلوم الموجود في حياته غيره.

والعطية: التبرع بتمليك ماله المعلوم الموجود في حياته غيره في مرض الموت.

والأصل في الهبة:

القرآن: قوله تعالى: ﴿وَٱمۡرَأَةً مُّؤۡمِنَةً إِن وَهَبَتۡ نَفۡسَهَا لِلنَّبِيِّ﴾ الأحزاب: ٥٠.

ومن السنة: كان النبي ﷺ يقبل الهبة ويثيب عليها.

والإجماع: منعقد عليها في الجملة.

والنظر الصحيح: يدل على استحباب الهبة؛ لما يترتب عليها من إزالة التقاطع والتدابر وسل سخائم القلوب، وتأليف القلوب واتحادها، وهذا أمر مقصود للشارع.

شروط الهبة:

الشرط الأول: أن تكون من جائز التصرف، وهو من جمع أربع صفات وهي: الحرية، والبلوغ، والعقل، والرشد.

فالصبي لا تصح هبته إلا في الأمور اليسيرة عرفا، والمجنون لا تصح هبته مطلقاً، والرقيق لا تصح هبته إلا بإذن سيده، والسفيه لا تصح هبته إلا في الأشياء اليسيرة عرفاً.

الشرط الثاني: أن يكون الموهوب معلوما موجوداً.

الشرط الثالث: أن يكون الموهوب مما يباح نفعه.

الشرط الرابع: أن لا تقع الهبة موقع الرشوة.

فرع: تصح هبة ما لا يقدر على تسليمه.

وتصح هبة المرأة المتزوجة بما هو أزيد من الثلث؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴿٤﴾﴾ النساء: ٤.

وقوله ﷺ: ((**تصدقن يا معشر النساء ولو من حليكن**)) رواه البخاري ومسلم.

فجعلن يلقين في حجر بلال ﷺ، وربما أن المرأة لا تملك إلا هذا الحلي، ومع ذلك تصدقت به، ولم يرد أن النبي ﷺ استأذن أزواجهن أو هن استأذن.

فإن شرط الواهب فيها عوضاً معلوماً فهي بيع؛ لأنه تمليك بعوض معلوم، فإن كان العوض مجهولاً لم تصح؛ لأنه عوض مجهول في معاوضة.

والهبة المطلقة بلا شرط لا تقتضي عوضاً من الموهوب له إلا إذا دل العرف؛ لأنها عطية على وجه التبرع، فلم تقتض ثوابا كهبة المثل والوصية.

لقول عمر ﷺ: ((**ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد بها الثواب، فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها**)) رواه مالك.

وإن اختلفا في شرط عوض فقول منكر بيمينه؛ لأن الأصل عدمه ما لم يكن هناك بينة أو قرينة.

وتصح هبة المجهول والمعدوم؛ لقول النبي ﷺ لغطفان: ((**نصيبي لكم**)) أي من الغنيمة، ونصيبه ﷺ من الغنيمة مجهول.

وكل ما عده الناس بيعا أو هبة من متعاقب أو متراخ من قول أو فعل انعقد به البيع والهبة.

وتلزم الهبة بالعقد؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ المائدة: ١، ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبۡطِلُوٓاْ أَعۡمَٰلَكُمۡ ٣٣﴾ محمد: ٣٣، ولما تقدم من قوله ﷺ: ((**العائد في هبته كالكلب**)) والعائد قبل القبض عائد في هبته.

من أبرأ غريمه من دينه بلفظ الإحلال أو الصدقة أو الهبة ونحوها، كالإسقاط أو الترك أو التمليك أو العفو برئت ذمته، ولو رده المدين ولم يقبل.

ولو كان المبرأ منه مجهولا، لكن لو جهله ربه وكتمه المدين خوفا من أنه لو علمه لم يبرئه لم تصح البراءة؛ لأن فيه تغريرا للمبرئ، وقد أمكن التحرز منه.

مسألة: العمرى، والرقبى:

تعريف العمرى، والرقبى:

العمري بضم العين وسكون الميم في القصر مأخوذة من العمر، سميت بذلك؛ لأنهم كانوا في الجاهلية يعطي الرجل الدار، ويقول له: أعمرتك إياها، أي أبحتها لك مدة عمري.

والرقبى مأخوذة من المراقبة؛ لأن كلا منهما يرقب الآخر متى يموت لترجع إليه.

وهي تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: أن يقول: أعمرتك هذا البيت ويطلق لا يقيده بما يدل على

التأبيد، أو يدل على الرجوع، فالهبة لازمة للموهوب له ولورثته بعده.

القسم الثاني: أن يشترط الرجوع فيقول: وهبتك هذا البيت ما عشت، فإذا مت رجعت إلي، فهذه حكمها على الصحيح من أقوال أهل العلم أنها ترجع إلى الواهب؛ لأن المسلمين على شروطهم.

القسم الثالث: أن يذكر الواهب ما يدل على التأبيد، فهذه حكمها أنها مؤبدة للموهوب له ولورثته من بعده .



فصل:

يجب التعديل في هبة أولاده؛ لحديث النعمان بن بشير رضي الله عنه قال: أعطاني أبي عطية، فقالت عمرة بنت رواحة: ((**لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ، فأتى رسول الله ﷺ : ... قال: أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟ قال: لا،** قال: ((**فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم، قال: فرجع أبي في عطيته**)) متفق عليه.

وفي رواية للبخاري ((**فأرجعه**))، وفي رواية لمسلم ((**لا تشهدني على جور**)).

ولأن تفضيل بعضهم على بعض يورث العداوة والبغضاء وقطيعة الرحم.

أما ما يتعلق بالنفقة: فالتعديل بين الأولاد يكون بقدر الحاجة، فيعطي كل واحد ما يحتاجه من الطعام والشراب، واللباس والزواج ولو تفاوتوا.

والتعديل بين الأولاد في الهبة يكون بقدر إرثهم للذكر مثل حظ الأنثيين، اقتداء بقسمة الله تعالى، وقياسا حال الحياة على حال الموت.

ولا يجب عليه التسوية في الهبة بين أقاربه غير الأولاد؛ لأن النبي ﷺ قد علم أن لبشير بن سعد زوجة ولم يأمر بإعطائها شيئا حين أمره بالتسوية بين أولاده، ولم يسأله هل لك وارث غير ولدك.

إذا فضل بعض الأولاد في الهبة، فإنه يسوي بينهم بواحد من أمرين:

الأول: الرجوع بالهبة، أو الزيادة؛ لقوله ﷺ لبشير: ((**فأرجعه**))، وفي رواية: ((**فاردده**)).

الثاني: أن يسوي بين الفاضل والمفضول، بإعطاء المفضول الهبة، أو الزيادة.

وتحرم الشهادة على التخصيص أو التفضيل تحملا وأداء إن علم، وكذا

كل عقد فاسد عنده مختلف فيه.

فإن مات الواهب قبل الرجوع أو الزيادة لم تثبت للمعطى، ويجب عليه أن يرد ما حصل له بسبب التفضيل أو التخصيص في التركة؛ لأن النبي ﷺ سمى ذلك جوراً.

رجوع الواهب لا يخلو من أمرين:

الأول: أن يكون غير الوالد، فلا يجوز الرجوع في الهبة بعد لزومها؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً: ((**العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه**)).

الثاني: أن يكون الرجوع للوالد، فيجوز؛ لقوله ﷺ: ((**لا يحل للرجل أن يعطي العطية فيرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده**)) رواه أبو داود، والترمذي، وابن ماجه، وصححه الألباني.

ولقول النبي ﷺ لبشير بن سعد رضي الله عنه: ((**فاردوه**)) .

والأقرب أن الأم ليس لها أن ترجع؛ لأن الأم ليس لها أن تتملك من مال ولدها.

ولو وهب الكافر ولده ثم أسلم الوالد، فللأب الرجوع.

رجوع الأب يشترط له شروط:

الشرط الأول: أن تكون الهبة باقية في ملك الأب، فإن كان تصرف الولد فيها ببيع وغيره، فليس له أن يرجع.

الشرط الثاني: أن لا يتعلق بها حق الغير،كأن تكون الهبة مرهونة فلا يملك الرجوع؛ لأنه إذا رجع بطل حق المرتهن.

فرع: الزيادة المتصلة والمنفصلة لا تمنع الرجوع، والزيادة للأب؛ لأنها

حدثت في ملكه.

الشرط الثالث: أن لا يتعلق بالولد رغبة من الناس من أجل الهبة، كأن يرغب الناس في معاملته، وتزويجه، ونحو ذلك من أجل الهبة.

واختار شيخ الإسلام أن له أن يرجع إلا بقدر الرغبة.

مسألة: للواهب أن يرجع إذا بنى هبته على سبب، ثم تبين انتفاء ذلك السبب.

مثاله: إذا وهب شخص شخصاً كتاباً بناء على أنه طالب علم، ثم تبين أنه ليس طالب علم فله أن يرجع.

حكم سؤال الهبة:

الأصل في سؤال المال لغير المحتاج إليه أنه محرم؛ لقول النبي ﷺ: ((**من سأل الناس أموالهم تكثراً، فإنما يسأل جمراً، فليستقل أو ليستكثر**)) رواه مسلم.

وقال النبي ﷺ: ((**لا تزالُ المسألة بأَحَدِكُم حتى يلقي الله وليس في وجهه مُزعة لحم**)) متفق عليه.

ولكن إذا ترتب على سؤال الهبة مصلحة شرعية فلا بأس به، كتأليف القلوب وبيان الحكم ونحو ذلك، ويدل لهذا حديث أبي سعيد رضي الله عنه في قصة السرية التي بعثها النبي ﷺ فاستضافت حياً من أحياء العرب فلم يضيفوهم، فلدغ سيدهم، وفيه: قرأ عليه أحد الصحابة على أن يجعلوا لهم جعلا من الغنم، فسألوا النبي ﷺ فقال: ((**اضربوا لي معكم بسهم**)) فهذا يدل على سؤال الهبة عند المصلحة جائز ولا بأس به.

مسألة: قبول الهبة:

السنة قبول الهبة إلا إذا تضمنت محذوراً شرعياً، ورد الهبة على خلاف السنة.

مثال تضمن الهبة محذوراً شرعياً: أن تقع موقع الرشوة، أو تكون من المقترض للمقرض.

مسألة: أخذ الهدية على الشفاعة:

إن كانت الشفاعة واجبة، فلا يجوز للإنسان أن يأخذ على شفاعته شيئا؛ لأنه أمر واجب كأن يرفع عن المشفوع له مظلمة أو يوصله إلى حقه الواجب له، وإن كانت غير واجبة جاز أن يقبل الهبة.

مسألة: شرط العلماء لقبول الهبة أن لا تكون قد صدرت عن حياء؛ لأنه يشترط في كل العقود أن تكون صادرة عن رضا في الظاهر وفي الباطن، والذي وهب عن حياء، إنما رضي في الظاهر وفي الباطن لم يرض، ويدل له قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ النساء: ٢٩.

مسألة: الهبة من شخص كسبه حرام:

المحرم ينقسم إلى أقسام:

الأول: محرم لعينه، كالميتة، فتجوز هبتها؛ إذ يجوز الانتفاع بالنجاسات على وجه لا يتعدى كما سبق.

الثاني: محرم لحق الغير، كأن يكون مسروقا، فلا تجوز هبته.

الثالث: المحرم لكسبه، كالربا، فالتحريم مقتصر على نفس الكاسب، أما الموهوب له فإنه لا تحريم عليه، فله أن يقبل هذه الهبة، إلا إذا كان في رد الهبة زجر له وردع عن عمل المحرم، فإن هذا من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فلا يجوز له قبول الهبة حينئذ؛ لأن النبي ﷺ قبل هبة اليهودية التي

أهدت له ﷺ الشاة المصلية (رواه البخاري، ومسلم) ، مع أن الله عزوجل أخبر عن اليهود أنهم يأكلون الربا.

تملك الأب من مال ولده:

للأب أن يأخذ ويتملك من مال ولده ما لا يضره ولا يحتاجه؛ لأن الله جعل الولد موهوبا لأبيه فقال: ﴿وَوَهَبْنَا لَهُۥٓ إِسْحَٰقَ وَيَعْقُوبَ﴾ الأنعام: ٨٤، وقال: ﴿وَوَهَبْنَا لَهُۥ يَحْيَىٰ﴾ الأنبياء: ٩٠، وما كان موهوباً له كان له أخذ ماله كعبده.

ولحديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً: ((**إن أطيب ما أكلتم من كسبكم، وإن أولادكم من كسبكم**)) رواه أبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه، وقال الترمذي: حسن صحيح.

ولحديث جابر بن عبدالله رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((**أنت ومالك لأبيك**)) رواه أبو داود، وابن ماجه، قال الحافظ في الفتح: " فمجموع طرقه لا تحطه عن القوة وجواز الاحتجاج به ".

وقوله ﷺ: ((**لا يحل للرجل أن يعطي الهدية ثم يرجع فيها إلا الوالد**)) أخرجه أبو داود، وابن ماجه، من حديث ابن عباس وعبدالله بن عمرو، وقال ابن حجر: " رجاله ثقات ".

والرجوع نوع تملك.

ويشترط له شروط:

الأول: أن يكون الولد غير محتاج إلى هذا المال.

الثاني: أن يكون الأب حرا، فإن كان رقيقا فليس له أن يتملك من مال ولده؛ لأن مال الرقيق سيعود للسيد؛ لأن الرقيق وما ملك لسيده.

الثالث: أن لا يأخذه ويعطيه ولداً آخر؛ لأنه ممنوع من التفضيل بين الأولاد، فهنا من باب أولى أن يمنع.

الرابع: أن لا يكون في مرض موت أحدهما المخوف؛ لأنه بمرضه المخوف انعقد السبب القاطع للتملك، ولأن المال في مرض موت أحدهما المخوف قد أصبح للورثة، والمالك ليس له من ماله إلا الثلث.

الخامس: أن يكون الأب مسلما، فليس للكافر أن يتملك من مال ولده المسلم.

السادس: أن يكون تملكه بقبض مع قول أو نية.

مسألة: الأم ليس لها أن تتملك من مال ولدها، فالتملك خاص بالأب فقط؛ لأن الأب هو الذي ورد فيه النص: ((**أنت ومالك لأبيك**)).

فإن تصرف الأب في مال ولده قبل تملكه وقبضه، أو إبراء غريم الولد لم يصح تصرفه.

وليس للولد مطالبة أبيه بدين ونحوه كقيمة متلف وأرش جناية؛ لما روى الخلال أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ بأبيه يقتضيه دينا عليه، فقال: ((**أنت ومالك لأبيك**)).

وله مطالبة والده بنفقته الواجبة عليه لفقر الولد وعجزه عن التكسب، فإن له مطالبته بها وحبسه عليها لضرورة حفظ النفس، ولقوله ﷺ في حديث عائشة رضي الله عنها لهند: ((**خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف**)) متفق عليه.

وإن مات الأب رجع الولد بدينه في تركته.

والصدقة: وهي ما قصد به ثواب الآخرة، **والهدية:** هي ما قصد به إكراما

وتوددا ونحوه، نوعان من الهبة حكمهما حكمها فيما تقدم.

ووعاء هدية كالهدية مع عرف، فلا ترد إلى المهدي، فإن لم يكن عرف ردت.

فصل:

في تصرفات المريض

الصدقة في حال الصحة أفضل منها حال المرض؛ لقوله تعالى: ﴿ وَأَنفِقُوا۟ مِن مَّا رَزَقْنَٰكُم مِّن قَبْلِ أَن يَأْتِىَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ ﴾ المنافقون: ١٠.

ولما روي عن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ سئل أي الصدقة أفضل قال: ((**أن تصدق وأنت صحيح شحيح، تأمل الغنى وتخشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت الحلقوم قلت: لفلان كذا، ولفلان كذا، وقد كان لفلان**)) متفق عليه.

تصرفات المريض تنقسم إلى قسمين:

الأول: ما ليس تبرعا، كعقود المعاوضات كالبيع والشراء بثمن المثل، وكعقد الشركة والمساقاة والمزارعة والرهن وغير ذلك من التصرفات، فتصح من المريض بشرط بقاء العقل.

الثاني: ما كان تبرعا، كالهبة والوقف والعتق والإبراء من الدين والمحاباة في البيع والشراء ونحو ذلك، وهو المراد هنا.

فالمرض بالنسبة للتبرعات ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: وهو من مرضه لا يخاف منه الموت، كوجع ضرس وعين وصداع، فتصرفه كتصرف الصحيح، ولو صار مخوفا ومات منه اعتبارا بحال العطية.

القسم الثاني: المرض المخوف، كسرطان وإيدز، ونحو ذلك، فعطاياه كوصية إن مات منه؛ لحديث سعد ﷺ لما أراد أن يتصدق وهو مريض:

((الثلث والثلث كثير)).

وإن عوفي من ذلك، فكصحيح في نفوذ عطاياه كلها من جميع ماله؛ لعدم المانع.

ضابط المرض المخوف:

يختلف باختلاف الزمان والمكان، فما عده الناس مخوفا فهو مخوف.

ويعتبر الثلث عند موته؛ لحديث سعد رضي الله عنه، وفيه قوله ﷺ: ((**إنك أن تذر ورثتك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس**)) متفق عليه.

وإذا كان المعتبر عند الموت، فإنه سيترك ورثته أغنياء؛ إذ لو أوصى لشخص بمعين فهلك ماله إلا ذلك المعين، فإنه لا ينفذ منه إلا الثلث، والثلثان للورثة.

فإن ضاق ثلثه عن العطية والوصية قدمت العطية؛ لأنها لازمة.

ونماء العطية من القبول إلى الموت تبع لها، كولد الشاة وكسب العبد إن خرج من الثلث.



كتاب: الوصايا

الوصية لغة: مأخوذة من وصيت الشيء: إذا وصلته، فالموصي وصل ما كان له في حياته بما بعد موته.

واصطلاحاً: الأمر بالتصدق بعد الموت أو التبرع بالمال بعده.

والأصل في مشروعية الوصية:

القرآن: قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴿١٨٠﴾﴾ البقرة: ١٨٠.

ومن السنة: حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: **((ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين وله شيء يريد أن يوصي به إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه))** متفق عليه.

والإجماع منعقد عليها في الجملة.

الحكمة من الوصية:

أولاً: أن الإنسان يستدرك ما فاته في حياته، فقد يكون فرط في حياته وفاته المسارعة للخيرات والتقرب إلى الله بنوافل الطاعات، فيستدرك ويوصي.

ثانياً: أن الموصي يتمكن من مكافأة من أسدى إليه معروفا، أو صلة من يحتاج إلى صلته من ذوي أرحامه، ونحو ذلك.

ثالثاً: أن في الوصية إبراء للذمة، فقد يكون الموصي فرط في قضاء الديون والواجبات ونحو ذلك، فيستدرك ذلك بكتابة هذه الوصية.

حكم الوصية:

١- من حيث الأصل: مستحبة؛ للأدلة السابقة.

وتدور عليها الأحكام الخمسة التكليفية:

٢- تجب في مواضع:

الأول: أن يكون عليه حقوق من ديون أو عنده ودائع أو غصوب ونحو ذلك، أو له حقوق وليست موثقة فهنا يجب عليه أن يوصي بها.

الثاني: الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين لمن خلف خيرا كثيرا.

موضع خلاف، والأحوط للمسلم أن يوصي بشيء من ماله لأقاربه غير الوارثين؛ لقوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٨٠﴾ ﴾ البقرة: ١٨٠، والكتب يدل على الوجوب.

٣- تكره الوصية لمن وارثه محتاج وهو فقير.

٤- تحرم الوصية إذا كانت للضرار، كأن يوصي بقصد حرمان الورثة أو يوصي لوارث أو يوصي بأزيد من الثلث.

٥- تباح الوصية بجميع المال لمن لا وارث له.

وتنعقد الوصية بكل لفظ يدل عليها.

يشترط في الموصي لصحة الوصية:

١- العقل: فلا تصح وصية المجنون، ولا السكران، ولا النائم، ولا المغمى عليه؛ لأنه عبارة هؤلاء ملغاة في نظر الشارع.

٢- التمييز: فإذا كان الصبي غير مميز فلا تصح وصيته، وإن كان مميزا: فتصح وصيته؛ لأن عمر ﷺ أجاز وصية صبي من غسان (رواه مالك، وإسناد صحيح).

٣- الرضا؛ لأنها إيجاب ملك أو ما يتعلق بالملك فلابد من الرضا، فلا تصح وصية الهازل والمكره والخاطئ؛ لأن هذه الأشياء تفوت الرضا.

٤- ألا تبلغ الروح الحلقوم، فإذا كان كذلك لم تصح وصيته ولا سائر تصرفاته.

وتصح وصية الكافر والسفيه؛ لأن الوصية وإن كانت تبرعا إلا أن أثرها لا يظهر إلا بعد الموت، والمعنى الذي ثبت بموجبه الحجر عليه وهو الخوف من إضاعة المال غير موجود في الوصية؛ لأنه إن عاش فهو له، وإن مات لم يحتج إلى غير الثواب.

وإذا فهمت إشارة الأخرس صحت وصيته؛ لأنها أقيمت مقام نطقه، فإن لم تفهم إشارته فلا حكم لها.

مسألة: وجدت وصية إنسان بخطه الثابت والمعروف أنه خطه صحت؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: " **إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه** "، ولأنه ﷺ وخلفاءه يكتبون إلى الأقطار وإلى عمالهم.

ويستحب أن يكتب وصيته ويشهد عليها؛ لما تقدم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، ولأنه أحوط لها وأحفظ.

وروى أنس ﷺ قال: " كانوا يكتبون في صدروهم وصاياهم:

بسم الله الرحمن الرحيم: هذا ما أوصى به فلان أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدا عبده ورسوله، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وأوصى من ترك من أهله أن يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم، ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين، وأوصاهم بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب: يا بني إن الله اصطفى لكم الدين فلا تموتن إلا وأنتم مسلمون " (أخرجه عبد الرزاق في المصنف، وإسناده صحيح) ثم يذكر ما يريد أن يوصي به.

مقدار الوصية:

باتفاق الفقهاء أن وصية المرء بالثلث فأقل نافذة بعد تجهيزه وسداد الديون؛ لحديث سعد ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((**الثلث والثلث كثير**)) متفق عليه.

وأما إن كانت أكثر من الثلث وكان ثمة وارث، فإن وصيته لا تلزم إلا بالثلث، وما زاد على الثلث يقف على إجازة الورثة، فإن أجازوها نفذت وإلا فلا؛ لأن المنع كان لحقهم.

ولا تنفذ الإجازة إلا بعد الموت؛ لأن الحق للورثة لا يثبت إلا بموت الموصي.

وإن لم يف الثلث بالوصايا ولم تجز الورثة فالنقص على الجميع بالقسط، فالوصايا لا فرق بين متقدمها ومتأخرها؛ لأنهم تساووا في الأصل وتفاوتوا في المقدار، فوجبت المحاصة كمسائل العول.

مثال ذلك: أوصى لزيد بمائة، وأوصى لمحمد بخمسين، وأوصى لبكر بخمسين، والثلث خمسون، فنسبة الثلث إلى مجموع الوصايا الربع، فيأخذ كل واحد ربع وصيته.

وله أنه يوصي بالثلث إلا إن كان الورثة فقراء، فالأفضل أن ينقص عن الثلث إلى الربع أو الخمس حسب حال الورثة.

وإن أوصى لوارث فصار عند الموت غير وارث كأخ حجب بابن تجدد صحت الوصية اعتبارا بحال الموت.

والعكس بالعكس فمن أوصى لأخيه مع وجود ابنه، فمات ابنه بطلت الوصية إن لم تجز باقي الورثة؛ لأن أخاه حال موته صار وارثا.

ويعتبر لملك الموصى له المعين الموصى به القبول بالقول أو ما قام مقامه؛ لأنه تمليك مالك فاعتبر قبوله بالقول كالهبة.

بعد الموت؛ لأنه وقت ثبوت حقه وهو على التراضي فيصح وإن طال الزمن بين القبول والموت.

ولا يصح القبول والرد قبل الموت؛ لأنه لم يثبت له حق.

وإن كانت الوصية لغير معين كالفقراء، أو من لا يمكن حصرهم كبني تميم، أو جهة عامة كمسجد ونحوه لم تفتقر إلى قبول ولزمت بمجرد الموت.

ويثبت الملك حين القبول كسائر العقود؛ لأن القبول سبب، والحكم لا يتقدم سببه، فما حدث قبل القبول من نماء فهو للورثة.

إذا رد الموصى له الوصية:

فإن كان في حياة الموصي فلا عبرة به.

وإن كان هذا الرد بعد وفاة الموصي وقبل قبوله صح الرد وبطلت الوصية، وإن كان بعد القبول لم يصح الرد؛ لأن ملكه قد استقر عليها بالقبول، إلا أن يرضى الورثة بذلك فتكون هبة منه لهم تعتبر شروطها.

مسألة: ويجوز الرجوع في الوصية باتفاق العلماء؛ لقول عمر ﷺ: " **يغير الرجل ما شاء في وصيته** " ويكون الرجوع بالقول والفعل.

ويخرج الوصي فالوارث فالقاضي الواجب كله من دين وحج وغيره كزكاة ونذر وكفارة من كل ماله بعد موته وإن لم يوص به؛ لقوله تعالى: ﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ﴾ النساء: ١١، ولحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: " **اقضوا الله فالله أحق بالوفاء** " رواه البخاري.

والحكمة في تقديم ذكر الوصية في الآية: أنها لما أشبهت الميراث في كونها

بلا عوض كان في إخراجها مشقة على الوارث فقدمت حثاً على إخراجها.

فإن قال: أدوا الواجب من ثلثي بديء بالواجب؛ لكونه قصد إرفاق ورثته بذلك، فإن بقي من الثلث شيء أخذه صاحب التبرع لتعيين الموصي، وإلا يفضل شيء سقط التبرع، وإن بقي من الواجب شيء تمم من رأس المال.



باب: الموصى له

وهو المتبرع له بالمال.

تصح الوصية للمسلم والكافر؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم مَّعۡرُوفٗاۚ﴾ الأحزاب: ٦.

قال محمد بن الحنفية: هو وصية المسلم لليهودي والنصراني.

ولما روى عبدالله بن عمر رضي الله عنهما " **أن عمر ﷺ كسا أخا له مشركا بمكة حلة** " رواه البخاري.

ولما روى البخاري أن النبي ﷺ قال لأسماء رضي الله عنها: ((**صلي أمك وهي مشركة**)).

وصفية بنت حيي رضي الله عنها " **أوصت لأخ لها يهودي** " إسناده حسن.

وتصح الوصية للحمل باتفاق الفقهاء؛ لكونه يرث.

وتصح الوصية للمعدوم؛ لأن الوصية كالوقف، والوقف على من سيحدث جائز، ولأن الوصية تبرع، وباب التبرعات أوسع من باب المعاوضات، وأوسع أبواب التبرعات باب الوصية.

وتصح الوصية لكل من ينتفع بها من بهيمة وميت وغيرهما؛ لأن الوصية تبرع يتوسع فيها؛ إذ المقصود في ذلك حصول الأجر لصاحبها.

ولا تصح الوصية في أمر محرم كالوصية لكنيسة أو بيت نار أو عمارتهما، ولا لكتب التوراة والإنجيل ونحوها.

ولو أوصى بثلثه للمساكين وله أقارب محاويج غير وارثين لم يوصي لهم فهم أحق به؛ لأن الوصية لهم أفضل؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱعۡبُدُواْ ٱللَّهَ وَلَا تُشۡرِكُواْ

بِهِۦ شَيْـًٔاۖ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْجَارِ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْجَارِ ٱلْجُنُبِ وَٱلصَّاحِبِ بِٱلْجَنۢبِ ﴾ النساء: ٣٦ الآية، ولحديث أنس ﷺ ، وفيه قوله ﷺ لأبي طلحة ﷺ لما تصدق ببيرحاء: ((**أرى أن تجعلها في الأقربين**)) متفق عليه.

باب: الموصى به

أي المتبرع به من مال أو منفعة.

تصح الوصية بكل ما ينتفع به، ولو كان معدوماً، أو بما يعجز عن تسلميه كآبق وطير في هواء؛ لأن الوصية إذا صحت بالمعدوم فبغيره أولى.

وللوصي السعي في تحصيله، فإن قدر عليه أخذه إذا خرج من الثلث.

وتصح بالمعدوم وهذا باتفاق الأئمة؛ لأن الوصية شرعت في الأصل رفقاً بالناس وتوسعة عليهم، فاحتمل فيها الغرر.

كوصية بما يحمل حيوانه وأمته وشجرته أبداً أو مدة معينة كسنة ولا يلزم الوارث السقي؛ لأنه لم يضمن تسلمها بخلاف بائع.

وتصح بما فيه نفع مباح من المختصات من كلب صيد ونحوه كحرث وماشية، وبزيت متنجس؛ لأن فيه نفعاً مباحاً، وللموصى له ثلث الكلب والزيت المتنجس ولو كثر المال إن لم تجز الورثة؛ لأن موضوع الوصية على سلامة ثلثي التركة للورثة، وليس من التركة شيء من جنس الموصى به؛ إذ الموصى به من المختصات وليس من الأموال.

ولو وصى بثلث ماله ولم يوص بالكلاب دفع له ثلث المال ولم تحسب الكلاب؛ لأنها ليست مالاً.

وتصح الوصية بالمجهول باتفاق الأئمة؛ لأن اشتراط العلم إنما يكون في عقود المعاوضات دفعاً للغرر بخلاف عقود التبرعات.

ويعطى الموصى له ما يقع عليه الاسم؛ لأن اليقين كالإقرار، إلا إن كان هناك عرف أو قرينة فنرجع إلى ذلك.

مسألة: إذا وصَّى بثلثه أو نحوه فاستحدث مالاً بعد الوصية ولو دية دخل

ذلك في الوصية؛ لأنه من ماله يرثه ورثته وتقضى منه ديونه وتنفذ منه وصاياه أشبه ما ملك قبل الوصية .

ومن أوصى له بمعين كهذه السيارة لجمعية البر فتلفت قبل موت الموصي أو بعده قبل القبول بطلت الوصية لزوال حق الموصى له.

وإن تلف المال كله غير المعين الموصى به فهو للموصى له إن خرج من الثلث وإلا بقدر الثلث؛ لأن حقوق الورثة لم تتعلق به لتعيينه للموصى له ولذلك يملك أخذه دون رضاهم، فكان حق فيه دون سائر المال، وحقوقهم في سائر المال دونه، وأيهما تلف حقه لم يشارك الآخر في حقه.

والاعتبار في قيمة الوصية ليعرف خروجها من الثلث وعدمه بحالة الموت؛ لأنها حالة لزوم الوصية.

وإن كانت التركة ديناً أو مالاً غائباً عن البلد أخذ الموصى له ثلث الموصى به وليس له أخذ جميع المعين قبل قدوم الغائب وقبض الدين؛ لأنه ربما تلف فلا تنفذ الوصية في المعين كله، وكل ما اقتضى من الدين شيء ملك الموصى له قدر ثلثه؛ لأنه موصى له به.

أو حضر من الغائب شيء ملك من الموصى به قدر ثلثه حتى يملكه كله أي ثلث المال الحاضر منه والغائب بمقتضى الوصية إن حصل من الدين أو الغائب.



باب: الوصية بالأنصباء والأجزاء

الأنصباء: جمع نصيب، وهو الحصة.

والأجزاء: جمع جزء، وهو البعض.

والغرض منه: العلم بنسبة ما يحصل لكل واحد من الموصى لهم إذا كانت الوصية منسوبة إلى جملة التركة أو إلى نصيب أحد الورثة.

إذا أوصى بمثل نصيب وارث معين فله مثل نصيبه مضموناً إلى المسألة؛ لأن الموصي جعل وارثه أصلاً وقاعدة حمل عليه نصيب الموصى له، وهذا يقتضي ألا يزاد أحدهما على صاحبه.

فتصح مسألة الورثة وتزيد عليها مثل نصيب ذلك المعين فهو الوصية، فإذا أوصى بمثل نصيب ابنه وله ابنان، فللموصى له الثلث:

وصورتها:

	٢	٣
ابن	١	١
ابن	١	١
موصى له		١

وإن كانوا ثلاثة للموصى له الربع؛ لما سبق.

وإن كان معهم بنت فله التسعان؛ لأن المسألة من سبعة لكل ابن سهمان وللأنثى سهم، ويزاد عليها مثل نصيب ابن فتصير تسعة، فالاثنان منها تسعان.

وصورتها:

	٧	٩
ابن	٢	٢
ابن	٢	٢
بنت	١	١
موصى له		٢

وإن وصى له بمثل نصيب أحد ورثته و لم يبين ذلك الوارث كان له مثل ما لأقلهم نصيباً مضموناً إلى مسألتهم؛ لأنه جعله كواحد منهم، مزاداً على الفريضة.

فمع ابن وبنت له ربع مثل نصيب البنت.

وصورها:

	٣	٤
ابن	٢	٢
بنت	١	١
موصى له		١

ومع زوجة وابن له تسع مثل نصيب الزوجة.

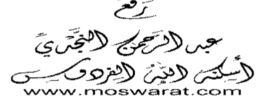
وصورها :

	٨	٩
زوجة	١	١
ابن	٧	٧
موصى له		١

وإذا أوصى له بضعف نصيب ابنه أو ضعفيه فله مثله مرتين، وإن أوصى بثلاثة أضعافه فله ثلاثة أمثاله؛ لقوله تعالى: ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ﴾ الأحزاب: ٣٠، أي مثلين، وقوله: ﴿فَـَٔاتَتۡ أُكُلَهَا ضِعۡفَيۡنِ﴾ البقرة: ٢٦٥، أي مثلين، والدليل على أنه الضعف مثلان قوله تعالى: ﴿إِذٗا لَّأَذَقۡنَٰكَ ضِعۡفَ ٱلۡحَيَوٰةِ وَضِعۡفَ ٱلۡمَمَاتِ﴾ الإسراء: ٧٥، وقال الزهري: الضعف المثل فما فوقه.

وإن أوصى بسهم من ماله: فالأولى إن ثبت أن السهم في كلام العرب يراد به السدس فالحكم في ذلك كما لو وصى بالسدس سواء، وإن لم يثبت ذلك أعطي مثل سهم أقل الورثة ما لم يكن هناك عرف.

وإن أوصى بشيء أو جزء أو حظ أو نصيب أو قسط أعطاه الوارث ما شاء مما يتمول؛ لأنه لا حد له في اللغة ولا في الشرع، فكان على إطلاقه، ما لم يكن عرف.



باب: الموصى إليه

وهو المأمور بالتصرف بعد الموت في المال، وغيره مما للموصي التصرف فيه حال الحياة، مثل: تغسيل الميت، والقيام على وقفه، وقضاء ديونه، ونحو ذلك.

حكم الدخول في الوصية:

الدخول في الوصية لمن قوي عليها ووثق من نفسه مستحب؛ لفعل الصحابة ﷺ: فقد أوصى عمر إلى ابنته حفصة - كما سبق في باب الوقف - وأوصى أبو عبيدة إلى عمر، وأوصى طائفة من الصحابة إلى الزبير، ولدخوله في عموم قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ المائدة: ٢.

فيشترط في الدخول في الوصية شرطا العمل وهما القوة والأمانة؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾﴾ القصص: ٢٦، ولقوله ﷺ لأبي ذر ﷺ: ((**يا أبا ذر إني أراك ضعيفاً لا تأمرن على اثنين، ولا تولين مال يتيم**)) رواه مسلم، ولما فيه من درء المفسدة وجلب المصلحة.

شروط الموصى إليه:

الشرط الأول: أن يكون مسلماً، فالكافر لا يوصى إليه إلا في حال الضرورة إذا لم يحضر مسلم؛ لقول الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴿١٤١﴾﴾ النساء: ١٤١.

الشرط الثاني: أن يكون مكلفاً، فالصبي والمجنون لا يوصى إليهما؛ لأن غير المكلف لا ينظر لنفسه فلا ينظر لغيره.

الشرط الثالث: أن يكون قوياً أميناً لقوله تعالى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنِ

ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِيُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾ ﴾ القصص: ٢٦.

الشرط الرابع: أن يكون رشيداً، فالسفيه لا يصح أن يوصى إليه؛ لأن السفيه لا ينظر لنفسه فكيف ينظر لغيره.

وتصح الوصية إلى المرأة؛ لأن عمر ﷺ أوصى لحفصة رضي الله عنها.

وإذا أوصى إلى زيدٍ وأوصى بعده إلى عمرو و لم يعزل زيداً اشتركا؛ لأن اللفظ لا يدل على العزل مطابقة ولا تضمناً والجمع ممكن، كما لو أوصى إليهما معاً.

ولا ينفرد أحدهما بتصرف لم يجعله موصى له؛ لأنه لم يرضى بنظره وحده كالوكيلين.

وإن غاب أحدهما أو مات أقام القاضي مقامه أميناً؛ لأن الموصي لم يرض بنظر هذا الباقي وحده، فوجب ضم غيره إليه.

وإن جعل لأحدهما أو لكل منهما أن ينفرد بالتصرف صح.

ويصح قبول الموصى إليه الوصية في حياة الموصي وبعد موته؛ لأنه إذن في التصرف فصح قبوله بعد العقد كالتوكيل.

وليس له عزل نفسه بعد موت الموصي، وفي حياته يجوز إذا أعلمه؛ لأنه غره بالتزام وصيته، ومنعه بذلك الإيصاء إلى غيره.

وعن الإمام أحمد: يجوز إذا وجد حاكم وإلا فلا.

وليس للموصى إليه أن يوصي إلا أن يجعله إليه.

الشرط الخامس: ولا تصح وصية إلا في تصرف معلوم ليعلم الوصي ما أوصى إليه به ليحفظه ويتصرف فيه يملكه الموصى كقضاء دينه وتفرقة ثلثه أو وصيته، والنظر لصغاره والمجانين، ومن لم يؤنس رشده بحفظ أموالهم والتصرف

لهم فيها بما لهم الحظ فيه والنفقة عليهم.

وأن يملكه الموصي، فلا تصح في شيء لا يملكه الموصي كوصية الرجل بالنظر على بالغ رشيد فلا تصح؛ لعدم ولاية الموصي حال الحياة.

ومن أوصي بقضاء دين فأبى الورثة أو جحدوا وتعذر إثباته قضاه باطناً بغير علمهم؛ لأنه واجب سواء رضوا به أو أبوه، فإذا أبوه قضاه.

يقضي دين الميت إن لم يخف تبعة؛ لأنه لا يأمن رجوعهم عليه.

وكذا إن أوصي إليه بتفريق ثلث وأبوا أو جحدوا أخرجه مما في يده باطناً، وهذا هو المذهب؛ لأن حق الموصى له متعلق بأجزاء التركة فجاز أن يدفع إليه مما في يده كما يدفع إلى بعض الورثة.

وتصح وصية الكافر إلى الكافر إذا كان عدلاً في دينه؛ لأنه يلي بالنسب فيلي بالوصية كالمسلم.

وإن ظهر على الميت دين يستغرق تركته بعد تفرقة الوصي الثلث الموصى إليه بتفرقته لم يضمن الوصي لرب الدين شيئاً؛ لأنه معذور بعدم علمه بالدين، ولأنه مأذون له وما ترتب على المأذون فغير مضمون، لكن إن أمكن الرجوع على آخذ فعل ووفى الدين.

وإن قال: ضع ثلثي حيث شئت أو أعطه لمن شئت أو تصدق به على من شئت: فالصواب أنه ينظر إلى قرائن الأحوال، فإن دلت على أنه أراد أخذه منه، مثل أن يكون من جملة المستحقين الذين يصرف إليهم ذلك أو عادته الأخذ من مثله فله الأخذ، وإلا فلا.

فائدة: قال شيخ الإسلام: يجوز صرف الوصية فيما هو أصلح من الجهة التي عينها الموصي، فإذا لم يعين فأولى.

مسألة : وصية الضرورة: هي أن يموت مسلم في مكان ليس فيه حاكم يتولى أمره ولا وصي، فيجوز لبعض من حضره من المسلمين تولي تركته وعمل الأصلح حينئذٍ فيها من بيع وغيره كحفظها وحملها للورثة.

لأنه موضع ضرورة، ولقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ التوبة: ٧١.

وقال ﷺ: ((**المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً**)) رواه البخاري ومسلم.

ويكفنه المسلم الذي حضره ويجهزه من تركته إن كانت؛ لوجوبها في ماله؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما في الذي وقصته راحلته قال ﷺ: ((**اغسلوه بماء وسدر وكفنوه في ثوبيه**)) متفق عليه.

فإن لم تكن فمن عنده، ويرجع على التركة أو على من تلزمه نفقته إن نواه؛ لأن لو لم يرجع لامتنع الناس من فعله مع دعاء الحاجة إلى تجهيزه .

وإن نوى التبرع لم يرجع، وإن أطلق فالأقرب أنه يرجع.



فهرس الموضوعات


رَفْعُ
عبد الرّحمن النّجديّ
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com



رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com